

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

LEONARDO MARTINI DE MOURA

A CLÁUSULA PERFIL NO CONTRATO DE SEGURO DE AUTOMÓVEIS

CURITIBA
2009

LEONARDO MARTINI DE MOURA

A CLÁUSULA PERFIL NO CONTRATO DE SEGURO DE AUTOMÓVEIS

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Xavier Leonardo

CURITIBA
2009

Aos meus pais, Wilson e Lêda.

A minha avó Amália.

Ao meu irmão Ricardo.

Pelo amor incondicional, pelo incentivo e por estarem sempre
ao meu lado.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela existência, pela providência e, em especial, por ter tornado possível minha passagem pela Faculdade de Direito da UFPR.

Ao Prof. Dr. Rodrigo Xavier Leonardo, pela orientação, pela confiança, pelo apoio, pelo incentivo e pela amizade.

Aos familiares e a todos os amigos que, com paciência e carinho, incentivaram-me a prosseguir.

Ao Dr. Antonio Domingos Ramina Junior, pela compreensão e tolerância.

Aos amigos Luciano Zequinão e Rafael Leme, pelas profícuas conversas a respeito do tema.

“O risco é inerente à luta de integração dos seres vivos ao meio ambiente.”

Pedro Alvim

RESUMO

As injustiça sociais perpetradas pela concepção liberal de mundo provocaram a derrocada da concepção tradicional do contrato. Instaurou-se uma nova ordem contratual, acompanhada do surgimento de novos princípios contendores da outrora irrestrita autonomia da vontade e autorizadores da intervenção estatal no domínio econômico para a proteção do contratante mais frágil. Essa nova ordem ganhou destaque no Código de Defesa do Consumidor, o qual prevê a possibilidade de controle, pelo Poder Judiciário, das cláusulas que provocam desequilíbrio contratual. Nesse contexto, têm sido cada vez mais freqüente a declaração de nulidade da cláusula perfil existente nos contratos de seguro de automóveis e a compreensão restritiva do que seja “agravação do risco”, sempre com o escopo de proteger o segurado-consumidor. Entretanto, tendo-se em vista as necessidades de observar-se o princípio do mutualismo, de manter-se a dependência estreita entre o risco e o prêmio e de fazer com que o prêmio pago por cada segurado seja proporcional aos riscos que atingem seu interesse, a cláusula perfil não pode ser considerada uma cláusula abusiva porque ela não limita direitos instituídos pelo contrato para o segurado, mas apenas restringe previamente os riscos assumidos pelo segurador. Sua inclusão no contrato de seguro de automóveis é necessária e possível, desde que seja redigida com as cautelas exigidas pela lei consumerista e desde que sejam feitos ao segurado os esclarecimentos pertinentes.

Palavras-chave: seguro – automóveis – risco - cláusula perfil – cláusula abusiva.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	7
2 CONTEXTUALIZAÇÃO FUNCIONAL E ESTRUTURAL.....	9
2.1 ASPECTO FUNCIONAL: DO LIBERALISMO ECONÔMICO AO INTERVENCIONISMO ESTATAL	10
2.2 ASPECTO ESTRUTURAL: POSIÇÃO NA CLASSIFICAÇÃO DOS CONTRATOS	42
2.3 SÍNTESE: POSIÇÃO DO CONTRATO DE SEGURO NA TEORIA CONTRATUAL CONTEMPORÂNEA	52
3 ASPECTOS GERAIS DO CONTRATO DE SEGURO	55
3.1 DEFINIÇÃO, CARACTERÍSTICAS E PRIMEIROS CONCEITOS	55
3.2 RISCO E PRÊMIO	69
3.3 CLÁUSULA PERFIL	80
4 INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DA CLÁUSULA PERFIL.....	84
4.1 INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA x PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR	84
4.2 CLÁUSULA PERFIL NA JURISPRUDÊNCIA.....	87
4.3 RESTRIÇÃO DO RISCO x ABUSIVIDADE	101
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	105
REFERÊNCIAS.....	108
ANEXOS	114

1 INTRODUÇÃO

A eventualidade de fatos danosos aos interesses do homem sempre existiu em virtude da inerência do risco à luta de integração dos seres vivos ao meio ambiente. O instinto de vigilância, surgido em um primeiro momento, deu lugar a processos de defesa contra o risco, que, de formas rudimentares e primitivas, evoluíram com o desenvolvimento econômico e social até atingir a complexa e requintada atividade do seguro atual. Hoje, o seguro disseminou-se por toda a Economia e exerce papel preponderante na proteção contra os riscos que atingem o ser humano nas mais variadas atividades desempenhadas.

De outro vértice, em nossa sociedade urbanizada, o número de automóveis cresce diariamente em proporções alarmantes, despertando a atenção de especialistas em planejamento de cidades. E, crescendo o número de automóveis, cresce também o número de eventos economicamente prejudiciais envolvendo esses automóveis, tais como furtos, roubos, colisões, etc. Nesse contexto, avulta a importância do seguro de automóveis para a socialização desses riscos.

No seguro de automóveis, o segurador procura colher, através da cláusula perfil, dados relevantes a respeito do perfil do condutor e do uso que se faz do veículo segurado, restringindo, por essa via, os riscos assumidos no contrato. Entretanto, como a conduta dos segurados não é sempre pautada pelos termos do contrato, havendo interesses outros que levam à utilização do automóvel em desconformidade com as declarações prestadas na cláusula perfil, são cada vez mais frequentes os casos em que os segurados deparam-se com a negativa de pagamento da indenização, por parte do segurador, quando ocorre o evento lesivo.

Por conseguinte, sob os mais variados argumentos, os segurados têm recorrido ao Poder Judiciário para ver reconhecido seu direito a receber a indenização pelos prejuízos suportados no automóvel segurado, obtendo sucesso na maioria dos casos. É que os julgadores vêm reiteradamente declarando a abusividade e a nulidade da cláusula perfil por entender que ela limita os direitos do segurado, além de virem esposando entendimentos do que seja a “agravação do risco segurado” que têm dado azo à inclusão, na cobertura contratada, de quase todos os comportamentos do segurado, sempre ao fundamento da necessidade de dar-se ampla proteção ao consumidor.

Nesse cenário, preocupados tanto com a necessidade de proteger o consumidor, quanto com a necessidade de interpretação restritiva que o seguro demanda, pretendemos, no presente estudo, investigar a pertinência dessas declarações de nulidade da cláusula perfil e dessas definições a respeito da “agravação do risco segurado”, a fim de averiguarmos se a cláusula perfil pode continuar sendo empregada nos contratos de seguro de automóveis, ou se deve ser deles extirpada.

Para tanto, procederemos, em um primeiro momento, a uma contextualização funcional e estrutural do contrato de seguro para que sejam compreendidas as razões pelas quais hoje é admitida tamanha submissão das avenças privadas ao crivo dos juízes e para que sejam ressaltadas as características do contrato de seguro que importam para este estudo.

Em um segundo momento, dadas as particularidades do contrato de seguro, passaremos pelos seus principais aspectos gerais com o escopo de viabilizar a abordagem que faremos, num terceiro momento, sobre a interpretação e a aplicação da cláusula perfil. Essa abordagem envolverá, como não poderia deixar de ser, uma análise crítica dos posicionamentos jurisprudenciais mais recentes à luz de elementos técnicos do contrato de seguro e de noções do Direito do Consumidor.

2 CONTEXTUALIZAÇÃO FUNCIONAL E ESTRUTURAL

Contrato é, na indispensável lição de Roppo, um *conceito jurídico*, uma construção feita pela ciência jurídica para dotar sua linguagem de um termo capaz de resumir uma *disciplina jurídica complexa*, composta de princípios e de regras de direito¹.

Entretanto, continua o autor, o conceito de contrato não pode ser entendido se nos limitarmos a considerá-lo numa dimensão *exclusivamente jurídica* – como se tivesse existência autônoma nos textos legais –, pois os conceitos jurídicos refletem sempre “uma realidade exterior a si próprios, uma realidade de interesses, de relações, de *situações econômico-sociais*, relativamente aos quais cumprem, de diversas maneiras, uma função instrumental.” (Grifou-se)^{2 3}. Daí porque, para que se entenda o contrato a fundo, em sua essência íntima, torna-se necessário considerar a realidade econômico-social que lhe subjaz⁴.

Destarte, se o contrato não existe como realidade jurídica autônoma, mas como invólucro formal de *situações econômico-sociais*, parece evidente que as

¹ ROPPO, Enzo. **O Contrato**. Tradução do Original: Il Contrato. Traduzido por: Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes Coimbra: Almedina, 2009, p. 7.

² Idem, ibidem.

³ Tal função instrumental consiste em formalizar juridicamente as operações econômicas com o escopo de tutelar e perseguir os interesses nelas envolvidos. É nesse sentido que “(...) o contrato-conceito jurídico e o direito dos contratos são instrumentais da operação econômica, constituem a sua veste formal, e não seriam pensáveis abstraindo dela (...). Entretanto, a instrumentalidade do contrato não impede que esse exista com certa autonomia em relação à operação econômica.” (ROPPO, E. Obra Citada, p. 11).

⁴ Explica-se, assim, a *historicidade* do contrato, ou sua *relatividade* (que não se confunde com o *princípio da relatividade de seus efeitos*, tratado na nota nº 41). Nesse sentido, Roppo assevera que “(...) o próprio modo de ser e de se conformar do contrato como instituto jurídico, não pode deixar de sofrer a influência decisiva do tipo de organização político-social a cada momento afirmada. Tudo isto se exprime através da fórmula da *relatividade do contrato* (como aliás de todos os institutos jurídicos): o contrato muda a sua disciplina, as suas funções, a sua própria estrutura segundo o contexto econômico-social em que está inserido”. E continua: “(...) é claro que o contrato não é encarado na acepção estrita de instrumento técnico-jurídico da circulação dos bens, mas com um significado bem mais geral: como símbolo de uma determinada ordem social, como modelo de uma certa orgânica da sociedade na sua complexidade.” (ROPPO, E. Obra Citada, p. 24, 28). Corroborando esse entendimento, MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 5.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 49: “A idéia de contrato vem sendo moldada, desde os romanos, tendo sempre como base as práticas sociais, a moral e o modelo econômico da época. O contrato, por assim dizer, nasceu da realidade social”.

mudanças que se dão no plano da realidade econômico-social implicam, necessariamente, em mudanças no contrato (aqui entendido como instituto jurídico) e no Direito dos Contratos (assim denominado o conjunto historicamente mutável de regras e princípios de vez em quando escolhidos para conformar aquele instituto⁵).

Portanto, no presente Capítulo lançaremos mão de um enfoque histórico-filosófico para observarmos as principais mudanças econômicas e sociais experimentadas a partir do século XVIII e veremos de que forma elas refletiram sobre o Direito dos Contratos, alterando a *função* e a *estrutura* do contrato.

Mais do que retratar de maneira completa e analítica a evolução do contrato em toda a história do direito privado, interessa-nos contrapor a atual noção de contrato com aquela que a antecedeu e a partir da qual evoluiu para que, do confronto, destaquem-se as principais alterações experimentadas. Fixaremos, então, a localização do contrato de seguro dentro da atual teoria contratual para que, somente após isso, seja possível passar à análise de suas noções mais elementares.

2.1 ASPECTO FUNCIONAL: DO LIBERALISMO ECONÔMICO AO INTERVENCIONISMO ESTATAL

O jusracionalismo constituiu um capítulo histórico das muitas manifestações do jurnaturalismo - antiga filosofia jurídica e social que, desde o início, procurou as leis imutáveis e válidas em geral da vida em comum dos homens, sobretudo dos direitos e deveres dos indivíduos na sociedade. A tradição jurnaturalista influenciou o pensamento ocidental entre os séculos XVII e XIX e refletiu diretamente sobre a ciência jurídica, a legislação e a jurisprudência da maior parte dos povos da Europa⁶.

Baseia-se o jusracionalismo numa nova antropologia geral, que enxerga o homem não mais como obra divina, mas como ser social dotado de razão, “a qual

⁵ ROPPO, E. Obra citada, p. 11.

⁶ WIEACKER, Franz. **História do Direito Privado Moderno**. 3 ed. Tradução do Original: Privatrechtsgeschichte der Neuzeit Unter Besonderer Berücksichtigung der Deutschen Entwicklung. Traduzido por A. M. Botelho Hespanha. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, [s.d.], p. 279-281; MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no Direito Privado: sistema e tópica no processo obrigacional**. 1.ed., 2.tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 136.

teria a força de, por si e isoladamente, reformar o mundo”⁷. A humanidade, por sua vez, aparece como elemento de um mundo apreensível através de leis naturais e a pretensão moderna de conhecimento das leis naturais é estendida ao Direito e ao Estado – também para estes devem ser formuladas leis com a imutabilidade das deduções matemáticas. Com efeito,

tal como a conexão lógica das leis naturais produz o *sistema do mundo físico*, (...) também as leis naturais do mundo social produzem um *sistema fechado de sociedade*, um “direito natural” (Grifou-se)⁸.

Assim, caracteriza-se o jusracionalismo moderno pela secularização (a razão humana, autônoma, lança fora a vontade do criador sobrenatural, substituindo as autoridades da revelação pelas leis do mundo físico⁹) e pela sua emancipação metodológica em relação à teologia moral. Com isso, ele liberta a jurisprudência das autoridades da Idade Média e confere-lhe um *sistema interno* e um *método dogmático específicos*.

A idéia de *sistema interno* no jusracionalismo foi, para Wieacker¹⁰, sua maior contribuição para o direito privado europeu, tendo-se em vista que, até então, a jurisprudência européia havia sido uma ciência de exegese e de comentários de textos isolados. A construção dos sistemas fechados, coerentes e autônomos dessa época deu-se através do progredir em direção a formulações cada vez mais gerais, progressão viabilizada por uma combinação entre *dedução* e *observação*:

Do ponto de vista metodológico, a construção sistemática da experiência científica apenas se consumou através do estrito **raciocínio dedutivo** que, progredindo a partir dos axiomas, se justificou e orientou constantemente pela **observação empírica** (da natureza externa, da sociedade humana, da alma humana). (...) A **experimentação** sobre esta natureza visa a averiguação de leis naturais de tipo particular, a partir das quais se possam **deduzir** leis mais gerais e, finalmente, axiomas (Grifou-se)¹¹.

⁷ MARTINS-COSTA, J. Obra Citada, p. 136.

⁸ WIEACKER, F. Obra Citada, p. 288.

⁹ Acerca da secularização, vide MARTINS-COSTA, J. Obra Citada, p. 135: “Ao contrário do que ocorrera na Idade Média, em que o critério da *ratio* se colava ao da *auctoritas*, na Idade Moderna a razão humana terá, em princípio, um caráter crítico que a levará a contestar as verdades estatuídas por ato de autoridade.”.

¹⁰ WIEACKER, F. Obra Citada, p. 309-310.

¹¹ Idem, p. 284-286. Ainda sobre a combinação entre dedução e observação, vide p. 348: “(...) Pufendorf desenvolveu um sistema geral, por meio da dedução racional em cadeia e da

Isso nos aproxima do *método dogmático* jusracionalista, baseado na construção de conceitos gerais, que foi adotado também pela ciência jurídica positiva. A construção conceitual deixou de ser um apoio tópico para exegese e harmonização dos textos¹² e, ao tempo em que exprimia a pretensão de ordenação lógica da ciência jurídica, ganhou nova dignidade metodológica numa teoria que tinha de se comprovar perante a razão através da exatidão matemática das suas premissas¹³.

A racionalidade das matemáticas acabou por inspirar a racionalidade do sistema, cuja originalidade estava no modo como captava os problemas do direito e como organizava, metodologicamente, os problemas de mais difícil solução, pois, ao contrário da opinião então corrente, segundo a qual as soluções das questões dúbias deveriam ser buscadas na prática, a racionalidade matemática entendia haver, para cada questão dúbia, uma única solução, que *deveria e poderia ser demonstrada*¹⁴.

O problema fundamental do jusracionalismo era a relação do direito natural com o direito positivo, ou seja, a fundamentação da validade desse último. Essa questão foi tratada, no ocidente, pela teoria do *contrato social*, segundo a qual o homem seria dotado de um direito natural à liberdade que somente poderia ser restringido pela sua própria vontade. Todavia, se cada homem, valendo-se de sua liberdade, fizesse o que bem entendesse, a sociedade viveria num estado de guerra perpétua, num *estado de natureza*. Para sair desse estado natural, segundo os

observação empírica. (...) Foi também através de Descartes que Pufendorf chegou à ligação entre a dedução e a indução, entre os axiomas e a observação, entre o método sintético e o analítico (...).”

¹² Cf. MARTINS-COSTA, J. Obra Citada, p. 142-143: “Os conceitos jurídicos não serão mais elaborados como tópicos ou como artifícios para harmonização de textos entre si contraditórios, e o método de raciocínio abandonará, pelo menos em nível programático, a técnica das *quaestiones* aristotélicas, passando a adquirir um novo perfil metodológico. Este se quer constituído através da precisão matemática, vale dizer, ‘científica’, das suas premissas, através de formulações cada vez mais gerais, passíveis de redução a verdades intangíveis.”.

¹³ WIEACKER, F. Obra Citada, p. 310. A respeito da demonstração lógico-matemática, e também do método dedutivo, lê-se, na mesma página: “As últimas fases do jusracionalismo, sobretudo, consideravam que a sua missão consistia numa demonstração das normas jurídicas que aspirasse à evidência lógica da prova matemática, e que consistisse, portanto, numa ininterrupta progressão dos conceitos mais gerais para os mais especiais: uma *demonstratio more geometrico*, a que corresponde, como precisamente se exprime no título e na forma expositiva da sua *Ethica more geometrico demonstrata*, a metafísica de Espinosa.”.

¹⁴ MARTINS-COSTA, J. Obra Citada, p. 147.

contratualistas, o homem teria, pela socialização, sujeitado-se a uma restrição de sua liberdade absoluta através de um pacto, um *contrato social* constitutivo de um poder que lhe fosse exterior. Assim é que os homens teriam voluntariamente criado o Estado, voltado para a proteção da liberdade, da igualdade e da propriedade. Entretanto, em contrapartida, os deveres que daqui resultam e os direitos que são mantidos passam a ser entendidos como “naturais”¹⁵.

A força do racionalismo e a crença na razão moveram montanhas, levando a reformas e revoluções. Na Alemanha, essa teoria metodológica teve influência sobretudo através das reformas autoritárias do direito positivo, tornando-se um programa de governo do absolutismo esclarecido.

Também em França o jusracionalismo fundamentou o Estado moderno e sua ordem jurídica, mas não vinculado a uma iniciativa da monarquia absoluta. Nesse país, a arte de governo baseada na razão não tocava apenas um pequeno número de funcionários, mas dominava o pensamento das camadas liberais e desiludidas em relação à monarquia, mormente a burguesia, que tentava destruir o absolutismo¹⁶. Por isso dizer que “a ideologia do jusracionalismo originou aqui, desde cedo, uma paixão burguesa pela liberdade (...)”¹⁷.

Em que pese a burguesia em ascensão dominasse as finanças e o comércio no século XVIII, seu desenvolvimento era obstaculizado pela estrutura tradicional de propriedade e pelos direitos feudais apoiados na ordem política do Antigo Regime. Urgia, portanto, um deslocamento dos recursos financeiros (leia-se da propriedade imobiliária) da nobreza e do clero - classes que eram tradicionalmente os seus titulares e cujo poder político e econômico aparecia em declínio – para a burguesia¹⁸.

¹⁵ Roppo denuncia a função política e ideológica exercida pelo contrato nas teorias “contratualistas”: “(...) é claro que reconduzir a origem da sociedade e do Estado a um ‘contrato’ e portanto à livre escolha dos associados, significava, ao fim e ao cabo, (embora com acentuações diversas: mais despóticas e absolutistas em Hobbes, mais ‘liberais’ em Locke, mais solidárias em Rousseau) justificar e legitimar aos olhos dos súditos, a autoridade do soberano, o poder constituído e a sua força repressiva.” (ROPPO, E. Obra Citada, p. 29).

¹⁶ “Na Europa central, a consciência da burguesia em ascensão ergueu-se contra o espírito tutelar dos planejadores absolutistas.”. (WIEACKER, F. Obra Citada, p. 13).

¹⁷ WIEACKER, F. Obra Citada, p. 311-313.

¹⁸ ROPPO, E. Obra Citada, p. 45

Dessa forma, para que fossem *abolidos os privilégios* de determinadas classes e para facilitar a *circulação de riquezas*, a burguesia encampou, respectivamente, os princípios da **igualdade** e da **liberdade**, os quais, ao lado do princípio da *fraternidade*, compuseram o lema da Revolução Francesa de 1789.

Até então, imperava na velha França pré-revolucionária um caos jurídico derivado do antigo particularismo feudal. Entretanto, com o desfecho da Revolução e com a idéia de uma nação única e indivisível (representada pela primeira vez nos Estados Gerais reunidos conjuntamente em 1789) surgiu a necessidade de reformulação do sistema jurídico francês¹⁹ por meio da criação de um direito geral dos franceses baseado na razão. Uma legislação uniforme, válida para todos os departamentos e para todos franceses, que deveria ser capaz de, ao mesmo tempo, pôr fim ao referido caos jurídico e conformar o sistema francês aos ideais revolucionários, implementando um processo de circulação de riquezas.

Esse desiderato foi levado a efeito com a promulgação do *Code Civil* francês de 1804 (também chamado de Código Napoleônico, já que foi somente com a iniciativa de Napoleão – primeiro cônsul a partir de 1800 – que os planos de codificação tornaram-se realidade), nascido da crença jusracionalista na lei. Tal como os demais grandes códigos jusracionalistas (a exemplo do Código prussiano – ALR, ou *Preußisches Allgemeines Landrecht* – e do Código civil austríaco – ABGB, ou *Österreichisches Allgemeines Bürgerliche Gesetzbuch*), o *Code Civil* foi um ato de transformação revolucionária, na medida em que não fixou, ordenou, melhorou ou reformou o direito já existente, nem pretendeu completá-lo, mas reordenou a matéria jurídica de maneira sistemática e inovadora. A diferença entre os mencionados códigos jusracionalistas é que apenas o *Code*, em França, foi posto em prática pelos portadores da revolução política, enquanto que no resto da Europa os códigos o foram pelo despotismo esclarecido²⁰.

¹⁹ Vide MARTINS-COSTA, J. Obra Citada, p. 180-181: “Nessa época a situação política e social era demasiado crítica para permitir a sobrevivência de estruturas, inclusive as estruturas jurídicas, que já não correspondiam às exigências da classe social que estava assumindo cada vez mais e maior importância econômica, cultural e política: a burguesia havia conquistado um peso determinante na economia e na cultura, mas a organização do Estado e as instituições seguiam refletindo os interesses e as concepções da nobreza e do alto clero. Havia, ainda, a questão da multiplicidade dos *coutumes*, que atrapalhavam o tráfico econômico.”.

²⁰ WIEACKER, F. Obra Citada, p. 366-367. Sobre o caráter inovador dos códigos jusracionalistas, conferir, na p. 367: “Enquanto que desde o *Corpus Iuris* até o início deste século a edição legislativa em geral fora, na maior parte dos casos, o último dos frutos de uma antiga tradição científica, estas novas codificações entendem-se antes como pré-projectos de um futuro melhor”.

O *Code Civil* teve enorme impacto formal e de conteúdo. Do ponto de vista da forma, o sistema e a estrutura conceitual do Código Napoleônico primavam pela precisão, rigor e clareza de sua linguagem. Sua redação norteou-se pelos princípios da *unidade do direito*²¹ (o mesmo direito era aplicado a todo o território) e de sua *completude*²² (todos os litígios deviam ser regulados por um só e mesmo direito).

Quanto ao conteúdo, o Código civil francês é “um produto da vitória histórica obtida pela burguesia com a Revolução de 1789, a cujas conquistas políticas, ideológicas e económicas dá nos seus artigos forma e força de lei”²³.

Da estrutura do *Code*²⁴ colhe-se um dado importante, que diz também sobre seu conteúdo: nela, os artigos que dizem respeito ao contrato encontram-se no livro terceiro, que versa sobre os modos de aquisição da propriedade. Dessa forma, o instituto do contrato, relativamente ao lugar por ele ocupado no corpo do *Code* e às suas relações com outros institutos, deixa de assumir uma posição autônoma, mas apresenta-se de maneira subordinada à propriedade para que, em atendimento aos interesses burgueses, funcionasse como instrumento de circulação de riquezas^{25 26}.

²¹ Cf. MARTINS-COSTA, J. Obra Citada, p. 171: “Por isto é possível afirmar que a codificação constituiu, tanto quanto uma ruptura, o ápice de um longo, complexo e absolutamente não-linear processo, iniciado tantos séculos antes, o processo da *unificação das fontes de produção jurídica*”.

²² A respeito da pretensão de completude do direito, Wieacker assevera: “É precisamente a crença jusracionalista na possibilidade de um direito justo em absoluto (numa certa situação histórica) que faz crer ao legislador que é possível regular uma vez por todas qualquer situação pensável. Com isto, ele acaba por se sobrecarregar com o peso de uma casuística tuteladora e com o permanente controlo do futuro, e corta aquele desenvolvimento espontâneo no qual um código revela muitas vezes potencialidades insuspeitadas dos seus autores.”. (WIEACKER, F. Obra Citada, p. 379).

²³ ROPPO, E. Obra Citada, p. 41.

²⁴ I. Direito das Pessoas; II. Direito das Coisas: 1. Propriedade; 2. Direitos reais limitados; III. Aquisição da propriedade: 1. Herança e testamento; 2. Obrigações.

²⁵ “O contrato era tido como instrumento de circulação de riquezas, constituindo-se em adequado e legítimo mecanismo para que a classe em ascensão (burguesa) tivesse, à sua disposição, um meio legal para obter da classe aristocrática em decadência a tradição do bem jurídico mais importante para aquele sistema jurídico que era o real imobiliário.” (NALIN, Paulo. **Do Contrato: conceito pós-moderno em busca de sua formulação na perspectiva civil-constitucional**. 2.ed. Curitiba: Juruá, 2006, p. 110-111)

²⁶ Aqui reside uma das principais diferenças entre o *Code Civil* francês e o Código civil alemão de 1900 - *Bürgerliches Gesetzbuch*, ou simplesmente BGB. Enquanto o *Code* tratava o contrato de maneira subordinada à propriedade, como modo para sua aquisição, o BGB posicionou a categoria do contrato no interior de uma categoria mais geral, que compreendia o contrato e outras figuras: o negócio jurídico. Apesar disso, há que se destacar que ambos os códigos, sendo códigos burgueses, possuíam espírito comum, inspirado na *liberdade de contratar* e na *igualdade formal* dos sujeitos.

Ainda quanto ao seu conteúdo, foi precisamente com o escopo de promover um processo de “libertação” e mobilização da propriedade fundiária – a fim de que, com isso, fosse assegurado o desenvolvimento de uma economia capitalista - que o *Code* disciplinou a matéria contratual de forma sistemática e em estrita atenção aos princípios da *liberdade* e da *igualdade* ²⁷. Ambos os princípios podem ser reconduzidos a uma idéia única, a da *liberdade de contratar*, a qual, ao tempo em que consistiu numa das mais significativas expressões do direito burguês, alimentou fortemente o pensamento e as codificações novecentistas.

No contexto do século XIX prevaleciam, na economia e no direito, respectivamente, as teorias liberais e as voluntaristas. A autonomia da vontade passou a ser a pedra angular de uma ciência jurídica em que a vontade assumiu o papel de única fonte legitimadora do nascimento de direitos e obrigações no plano das relações contratuais²⁸. O indivíduo deixou de apenas se submeter ao direito e passou a deter um poder de criação de regras específicas (inclusive com a garantia jurídica estatal de manutenção dos pactos) neste espaço que lhe foi concedido ou preservado²⁹. Sendo assim, as normas que disciplinavam o contrato assumiram um caráter supletivo, vez que sua função preponderante era proteger a vontade criadora colocando à disposição das partes instrumentos que assegurassem o cumprimento das promessas³⁰.

A liberdade contratual, que se erigiu em verdadeiro dogma derivado da autonomia da vontade, era tomada em sua mais ampla acepção, compreendendo a

²⁷ “Só com o *Code Civil* a igualdade jurídica dos cidadãos (...), a liberdade da esfera jurídica dos particulares, particularmente na liberdade de actuação contratual e econômica, se tornam axiomas vivos de uma nova imagem da sociedade.” (WIEACKER, F. Obra Citada, p. 390).

²⁸ Em sentido idêntico, NALIN, P. Obra Citada, p. 111: “Vale frisar que a concepção moderna de justiça contratual encontrava seu ápice no livre exercício da vontade individual, única fonte legítima (...) de produção de justiça (...)”. E ainda MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 54: “(...) na teoria do direito, a concepção clássica de contrato está diretamente ligada à *doutrina da autonomia da vontade* e ao seu reflexo mais importante, qual seja o *dogma da liberdade contratual*.”, e na p. 60: “A doutrina da autonomia da vontade considera que a obrigação contratual tem por única fonte a vontade das partes. A vontade humana é assim o elemento nuclear, a fonte e a legitimação da relação jurídica contratual, e não a autoridade da lei.”.

²⁹ LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Redes contratuais no mercado habitacional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 69-70.

³⁰ MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 51-52, 60. No mesmo sentido, Nalin aduz que o *princípio voluntarista* mostrou-se como sendo o grande golpe de construção da figura racional do contrato e foi colocado no centro de todas as relações jurídicas privadas. (NALIN, P. Obra Citada, p. 106, 108).

possibilidade de a) optar por contratar ou não, b) escolher o outro contratante e, sobretudo, c) eleger o conteúdo do contrato ³¹.

Como a burguesia liberal tinha a si mesma como representante da sociedade nacional no seu conjunto³², a liberdade contratual e a igualdade formal dos sujeitos contratantes apareciam como pressupostos à persecução não só dos particulares interesses burgueses, mas também do interesse geral da sociedade. E a realização de um tal interesse geral, do bem estar coletivo, ocorreria da melhor maneira, segundo as teorias econômicas liberais então predominantes³³ (bem sintetizadas no aforismo *laissez faire, laissez passer, le monde va de lui-même*), ao deixar-se livre curso às iniciativas e interesses dos particulares, sem intervenções autoritárias do poder público³⁴.

Isso explica o motivo pelo qual os limites admitidos a uma liberdade contratual tão ampla eram somente *limites negativos*, postos na forma de proibições (p.ex., “*não* concluir um certo contrato”, “*não* inserir nele uma certa cláusula”) que assinalavam as fronteiras dentro das quais a liberdade contratual poderia ser exercida. Até mesmo os limites negativos eram tolerados em muito estreita medida, sendo aceitos apenas aqueles destinados a impedir a assunção de vínculos limitadores da atividade própria, ou suscetíveis de obstar o exercício futuro da liberdade contratual por parte de quem os assumia, etc. De outro vértice, não eram admitidos *limites positivos* à liberdade contratual, postos na forma de prescrições que impusessem aos sujeitos, contra a sua vontade, a estipulação de um certo

³¹ NALIN, P. Obra Citada, p. 111-112; MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 60; NORONHA, Fernando. **O Direito dos Contratos e seus Princípios Fundamentais (autonomia privada, boa-fé, justiça contratual)**. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 42. Esse último autor acrescenta, ainda, a liberdade de adotar a forma, verbal ou escrita, tida por mais conveniente.

³² WIEACKER, F. Obra Citada, p. 628.

³³ As teorias liberais apostavam na harmonia inerente a uma economia de mercado. Rodrigo Xavier Leonardo (Obra Citada, p. 24), ao investigar o conceito de mercado, cita Natalino Irti, para quem a palavra *mercado* não pode ser qualificada como inocente. Segundo Irti, os pensadores liberais tendem a reduzir a expressão *mercado* a “um lugar da liberdade e espontaneidade, que ‘mãos invisíveis’ orientam sobre o maior benefício e a mais difusa felicidade dos homens. O Estado ficaria de fora, e proveria a garantia da defesa dos limites e a ordem do caminho. Os interesses dos indivíduos, nos seus naturais estados de conflito e pacificação, satisfariam – sem necessidade de qualquer mediação, nem legislativa nem administrativa – o mesmo interesse da coletividade”.

³⁴ ROPPO, E. Obra Citada, p. 35-36.

contrato, ou a estipulação com um sujeito determinado, ou por um certo preço ou em certas condições³⁵.

Nada obstante, admitia-se também que a liberdade de contratar fosse limitada para tutelar sujeitos que, por força de suas condições psico-físicas, correriam o risco de ver sua liberdade virar-se contra si próprios – daqui a criação das incapacidades contratuais dos menores e dos diminuídos mentais. Contudo, as tentativas de introduzir limites - ainda que meramente negativos – para proteger os sujeitos cuja inferioridade e debilidade contratuais advinham de causas não biológicas, mas econômico-sociais, esbarravam em barreiras muito maiores³⁶.

Como se vê, o grande fomentador das relações contratuais era o próprio homem. O Estado deveria abster-se de interferir, a qualquer título, na livre escolha dos contratantes privados; deveria adotar uma posição de “neutralidade”, competindo-lhe apenas a fiscalização dos atos praticados pelos indivíduos e a preservação de seus direitos subjetivos plenos³⁷.

Mas a uma *liberdade* contratual assim, quase ilimitada, deveria corresponder, como necessário contraponto, uma *responsabilidade* igualmente ampla pelos compromissos livremente assumidos. Afinal, “de nada adiantaria aos particulares deter poder para constituir contratos, se estes, ao alvedrio da vontade unilateral de uma das partes, pudessem perder sua vinculatividade”³⁸. O vínculo que unia os contratantes era tão forte e inderrogável que poderia ser equiparado à lei, como, aliás, determinava o art. 1.134³⁹ do *Code Civil* francês.

³⁵ Idem, p. 32.

³⁶ Idem, p. 33.

³⁷ NALIN, P. Obra Citada, p. 108-109; ROPPO, E. Obra Citada, p. 32-33; MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 61: “(...) se o indivíduo era livre e tinha a possibilidade de se auto-obrigar, tinha direito também de se defender contra a imputação de outras obrigações para as quais não tenha manifestado a sua vontade.” e p. 253: “(...) ao juiz não era permitido mais do que um controle formal da presença ou da ausência da vontade e de um consenso isento de vícios ou defeitos, nunca, porém, um controle do conteúdo do contrato, da justeza e do equilíbrio das obrigações assumidas.”

³⁸ LEONARDO, R.X. Obra Citada, p. 76.

³⁹ *Code Civil*, art. 1.134: “*Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi*”. Em tradução livre: “Os acordos legalmente constituídos têm força de lei entre os pactuantes. Só poderão ser revogados por mútuo consentimento, ou por causas autorizadas pela lei. Devem ser executados de boa-fé.”

A intensidade da responsabilidade dos contratantes deu origem ao *princípio da obrigatoriedade do contrato*⁴⁰, que, em conjunto com o já abordado *princípio da liberdade contratual* e com o *princípio da relatividade dos efeitos dos contratos*⁴¹, compunha o tripé principiológico de sustentação do contrato moderno⁴².

A concepção de contrato acima retratada, diretamente inspirada nos princípios da liberdade contratual e da igualdade dos contratantes, símbolo do direito burguês e caracterizadora da ciência jurídica do século XIX, é conhecida, em doutrina, como *concepção liberal*⁴³, ou como *concepção tradicional*⁴⁴, ou como *concepção clássica*⁴⁵, ou como *concepção voluntarista/individualista*⁴⁶, ou ainda como *concepção moderna do contrato (contrato moderno)*⁴⁷. Esse modelo contratual liberal era eminentemente *paritário* (ou bilateral), porquanto tinha em vista a relação jurídica contratual formada por apenas dois sujeitos (credor e devedor), ambos em posição equitativa, com plena e irrestrita liberdade contratual para poder discutir individual e livremente as cláusulas de seu acordo.

⁴⁰ Noronha assevera que o princípio da obrigatoriedade poderia ser chamado mais adequadamente de princípio da *intangibilidade*, “porque se estaria traduzindo melhor não só a impossibilidade de qualquer das partes alterar o pactuado, como também a impossibilidade de o conteúdo do contrato ser objeto de revisão judicial”. (NORONHA, F. Obra Citada, p. 42).

⁴¹ O princípio da relatividade *dos efeitos* do contrato não se confunde com o princípio da relatividade *do contrato*, como assinalado na nota nº 4. O primeiro quer significar, em linhas gerais, que, se as partes só se obrigam na medida da sua liberdade, então o contrato não poderia nem prejudicar nem beneficiar terceiros, razão pela qual deveria produzir efeitos apenas entre os sujeitos contratantes. Aqui ganha importância a distinção entre “partes” e “terceiros”, na medida em que os terceiros – cuja vontade não contribuiu para a formação do vínculo – não poderão ser atingidos pelo pacto. Adiante (p. 31) veremos o abalo que a funcionalização social do contrato provocou no princípio da relatividade de seus efeitos. De outro vértice, o princípio da relatividade *do contrato*, como visto alhures (nota nº 4), traduz a idéia de que o instituto jurídico do contrato sofre as influências da organização político-social a cada momento afirmada, revelando a *historicidade* inerente ao contrato, bem como a todo instituto jurídico.

⁴² NALIN, P. Obra Citada, p. 112.

⁴³ NORONHA, F. Obra Citada, p. 41.

⁴⁴ MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 51

⁴⁵ NORONHA, F. Obra Citada, p. 41.

⁴⁶ NALIN, P. Obra Citada, p. 105.

⁴⁷ Idem, *passim*. Nalin utiliza a expressão “contrato moderno” para contrapor-la à expressão “contrato pós-moderno”, empregada para designar o contrato contemporâneo. Noronha, diferentemente, fala da concepção *moderna* do contrato como sinônimo da concepção *social* do contrato, à qual opõe a concepção clássica, ou liberal do contrato, típica dos séculos passados. (NORONHA, F. Obra Citada, p. 41).

Nesse ambiente considerava-se que o contrato traria em si uma natural eqüidade e que ele proporcionaria a harmonia social e econômica. A *justiça* na relação contratual era, supunha-se, automaticamente assegurada pelo fato de seu conteúdo corresponder à vontade livre dos contratantes, de modo que dizer “livre” significava dizer “justo” (*tout contrat libre est un contrat juste*).

No entanto, a igualdade que o sistema liberal empreendido pela concepção tradicional do contrato garantia era apenas a igualdade *formal* entre os sujeitos contratantes, ou seja, uma simples igualdade de possibilidades abstratas, de posições formais. Desconsiderava-se que numa sociedade dividida em classes há uma sensível diferença de condições econômico-sociais entre os contratantes que detêm riqueza e poder e aqueles que dispõem apenas de sua força de trabalho⁴⁸. Tal circunstância, por implicar em uma disparidade de “poder contratual” entre partes fortes e partes débeis, ensejava – e enseja ainda hoje – a celebração de contratos *substancialmente injustos* nos quais as primeiras têm a possibilidade de conformar o conteúdo do acordo em consonância com seus interesses e as segundas vêm-se constrangidas a suportar a vontade daquelas^{49 50}.

Não havia lugar, portanto, para a questão da intrínseca igualdade, da justiça substancial⁵¹ das operações econômicas realizadas sob a forma contratual⁵², e a

⁴⁸ A divisão da sociedade em classes e separação entre capital e trabalho ocorreram com a Revolução industrial, a partir da segunda metade do séc. XVIII.

⁴⁹ “(...) nos contratos deste século XX, todos são considerados iguais pela lei, mas só os poderosos fazem ouvir a sua voz – e impõem-na, determinando, unilateralmente os termos em que admitem contratar com a massa dos clientes.” (NORONHA, F. Obra Citada, p. 72)

⁵⁰ A função ideológica da concepção tradicional do contrato, manifestada na necessidade sentida pela classe burguesa de dissimular, através do binômio liberdade-igualdade formal, a elaboração de contratos substancialmente injustos, é identificada e analisada com maestria por Roppo (ROPPO, E. Obra Citada, p. 35-37).

⁵¹ Cf. NORONHA, F. Obra Citada, p. 220-221, trecho em que o autor aborda a diferença entre a *justiça formal* e a *justiça substancial*: “A igualdade pressuposta pela *justiça formal*, a posição igualitária no momento de contratar, é entendida em termos teóricos, é uma *igualdade de oportunidades*: quem contrata deve ter liberdade de decidir, deve estar no pleno gozo de suas faculdades e normalmente esclarecido sobre a transação que faz. (...) A *justiça substancial*, ou *material*, ou, ainda, como diz Larenz, a *justiça compensatória*, não se contenta com esta igualdade meramente formal das partes, antes busca assegurar, nos contratos de intercâmbio de bens e serviços, efetivo equilíbrio entre direitos e obrigações de cada uma, de acordo com as exigências da justiça comutativa – e tal equilíbrio é conseguido quando cada uma das partes recebe benefícios que sejam adequada contrapartida dos sacrifícios que assume. Como se trata de noções de justiça diferentes, concebe-se que um contrato que atenda aos requisitos da justiça formal possa ser substancialmente injusto, assim como um contrato substancialmente justo possa haver sido alcançado apesar da situação de inferioridade de uma das partes (que, por exemplo, sofria de alienação mental).”.

referida discrepância de “poder contratual” percebida entre os sujeitos contratantes intensificou-se com a Revolução Industrial - processo histórico que deu novo curso aos acontecimentos.

A Revolução Industrial foi um processo de mecanização industrial iniciado na Inglaterra a partir da segunda metade do século XVIII que desviou a acumulação de capitais da atividade comercial para o setor da produção, ensejando transformações políticas e jurídicas. Além de provocar uma explosão populacional, uma migração para as cidades e o assalariamento da quase-totalidade das pessoas economicamente ativas, ela causou também uma acentuada concentração capitalista. A grande resultante desses fenômenos foi a *massificação* da sociedade:

Realmente, se existe uma palavra que possa sintetizar tudo o que aconteceu, e ainda esclarecer o sentido das tão profundas transformações havidas, tanto políticas como jurídicas, inclusive no âmbito que aqui interessa, que são os contratos, tal palavra é *massificação*: massificação nas cidades, transformadas em gigantescas colméias; nas fábricas, com a produção em série; nas comunicações, com os jornais, o rádio e a televisão; nas relações de trabalho, com as convenções coletivas; (...) nas relações de consumo, finalmente, com os contratos padronizados e de adesão (...) ⁵³.

A massificação das contratações percebida no final do século XIX e no início do século XX⁵⁴ consistiu basicamente na adoção de técnicas contratuais uniformes, destacando-se, aqui, os *contratos padronizados* e os *contratos por adesão* ⁵⁵. Em

⁵² Cf. MARQUES, C. L., Obra Citada, p. 52: “[Na ciência jurídica do século XIX] a tutela jurídica limita-se a possibilitar a estruturação pelos indivíduos destas relações jurídicas próprias, assegurando uma teórica autonomia, igualdade e liberdade no momento de contratar, e desconsiderando por completo a situação econômica e social dos contraentes”.

⁵³ NORONHA, F. Obra Citada, p. 71.

⁵⁴ “(...) a massificação das relações contratuais apenas começou a ser detectada na virada do século (...) e só assumiu características de situação dominante na era pós-Segunda Guerra Mundial.” (NORONHA, F. Obra Citada, p. 72).

⁵⁵ A distinção feita por Noronha (NORONHA, F. Obra Citada, p. 247-248) diz respeito aos contratos padronizados e os contratos *de* adesão. Contudo, preferimos utilizar a expressão “contratos *por* adesão”, na medida em que, a nosso ver, a massificação das contratações não criou *novos tipos contratuais* (o que impede que se fale em um contrato *de* adesão como se fala em um contrato *de* compra e venda, em um contrato *de* locação, ou *de* doação, etc.). Parece-nos que os contratos por adesão traduzem, isso sim, uma *nova forma de contratar*. Dessa maneira, um contrato *de* compra e venda, *de* prestação de serviços, ou *de* locação, enfim, podem ser celebrados *por* adesão, ou não. Nesse sentido, também entendendo que o contrato *por* adesão não é um novo tipo de contrato, mas uma nova forma de contratar, Cláudia Lima Marques afirma que “o contrato de adesão não é uma *espécie nova* e independente de contrato, mas um contrato de compra e venda, contrato de transporte, contrato de locação e outros mais variados tipos de contrato em que se usa, sim, um *método comum de contratação*, o de oferecer o instrumento contratual já impresso, prévia e unilateralmente elaborado, para a aceitação do outro parceiro contratual, o qual

termos de definição, contratos padronizados são aqueles que contêm cláusulas gerais preestabelecidas pelo fornecedor, ao passo que os contratos por adesão são aqueles em que uma das partes (geralmente o consumidor) não tem condições de discutir os termos que lhe são propostos. Não obstante esses contratos constituam realidades distintas, ambos têm por característica comum o serem unilateralmente impostos por uma das partes à generalidade das pessoas interessadas, propiciando a imposição do lado mais forte e gerando graves desequilíbrios entre os ônus e riscos assumidos pelo predisponente e pelo aderente. Por força de essa característica essencial ser comum a ambos os contratos, não é difícil perceber que a maioria dos contratos será, concomitantemente, padronizada e acordada por adesão, o que permite falar em *contratos padronizados por adesão* para nomear a forma de contratação massificada⁵⁶.

O fenômeno da contratação massificada foi ditado pelo imperativo de acelerar o ritmo dos negócios das empresas e de simplificar as suas transações para atender à necessidade de reduzir custos. Além disso, as recém criadas indústrias produziam em ritmo acelerado, o que demandava maior facilidade no escoamento da produção.

Logo, por uma questão de economia, de racionalização, de praticidade e mesmo de segurança, a empresa predispõe antecipadamente um esquema contratual, oferecido à simples adesão dos consumidores, isto é, pré-redige um complexo uniforme de cláusulas, que serão aplicáveis indistintamente a toda essa série de futuras relações contratuais⁵⁷.

Passou-se, então, do momento inicial de *consolidação* do direito à liberdade contratual para o momento de sua *exploração*, tanto para fazer com que o contrato de trabalho parecesse uma contratação entre iguais, quanto para que os consumidores pudessem absorver livremente o que se produzia nas indústrias.

A liberdade contratual, que vinha sendo tomada em acepção ampla desde o final do século XVIII e início do século XIX, sofreu drástica redução com a massificação das relações contratuais, limitando-se, no mais das vezes, à

simplesmente 'adere' à vontade manifestada no instrumento contratual." (MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 76, grifo nosso). Ressalvada essa discordância quanto à terminologia, subscrevemos, no resto, a distinção feita por Noronha.

⁵⁶ NORONHA, F. Obra Citada, p. 247-248, com a ressalva feita por nós na nota nº 55.

⁵⁷ MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 65.

possibilidade de contratar ou não, aderindo-se incondicionalmente à proposta alheia⁵⁸. Naturalmente, na concepção tradicional do contrato, a “igualdade” das partes não impedia que a parte mais forte determinasse o conteúdo do contrato, mas ainda havia espaço para a negociação, podendo o mais fraco fazer ouvir sua voz e até ver suas pretensões atendidas em um ponto ou em outro. “Foi somente com a massificação do contrato que a posição do mais fraco ficou visivelmente a descoberto”⁵⁹.

A evolução das diferentes maneiras pelas quais a contratação em massa foi encarada pelos juristas é descrita de forma precisa e sintetizada por Noronha⁶⁰: a primeira reação dos juristas a essa nova forma de contratação foi no sentido de admitir que se tratava de algo excepcional, anômalo e incompatível com o contrato, vez que nas novas formas contratuais parecia não haver “acordo de vontades”⁶¹; num segundo momento, os juristas tenderam a aceitar a “anomalia” como um indicativo do “declínio”, ou até mesmo da “morte” do contrato⁶²; somente em um terceiro momento é que os juristas passaram a admitir que se tratava de uma figura tipicamente contratual, mas que demandava uma reconsideração do contrato. Na terceira fase da evolução os juristas dão-se conta de que o que estava em crise não era o contrato, mas apenas a concepção tradicional do contrato, que pressupunha, como visto, a igualdade e a liberdade das partes⁶³. De outro vértice, percebeu-se também que não deveria ser negado o caráter contratual a essas novas

⁵⁸ Idem, p. 73: “Realmente, no contrato de adesão não há liberdade contratual de definir conjuntamente os termos do contrato, podendo o consumidor somente aceitá-lo ou recusá-lo.”.

⁵⁹ NORONHA, F. Obra Citada, p. 73.

⁶⁰ Idem, p. 75-79.

⁶¹ As teses sobre o contrato de adesão pertinentes a esse primeiro momento são qualificadas por Raymond Saleilles (SALEILLES, Raymond. **De La déclaration de volonté: contribution à l'étude de l'acte juridique dans Le Code Civil allemand**, *apud* NORONHA, F. Obra Citada, p. 77) como anticontratualistas, podendo ser divididas entre aquelas que quiseram configurá-lo como *negócio jurídico unilateral* e as *teses normativas* (para as quais o contrato de adesão seria fruto de um poder normativo exercido pela empresa, como se fosse uma “autoridade privada”).

⁶² A segunda fase é bem ilustrada pelo título da obra publicada em 1974 por Grant Gilmore: *The death of contract*. Nessa obra, o autor defendia que as novas figuras jurídicas que surgiam, ao permitir que somente uma das partes preestabelecesse o conteúdo dos contratos celebrados, davam sinais de que o contrato, concebido tradicionalmente como puro acordo de vontades, estaria perdendo importância.

⁶³ No mesmo sentido, Cláudia Lima Marques aduz que “para muitos o que foi denominado de crise do contrato era, em verdade, a crise do dogma da autonomia da vontade.”. (MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 166).

modalidades de contratação, mas, sim, que deveriam ser criadas normas e uma disciplina específica adaptada às suas características especiais e que permitissem um controle efetivo da equidade contratual⁶⁴.

A massificação das contratações e a conseqüente redução da liberdade contratual fizeram com que a moldura clássica⁶⁵ descrita pelo *Code* e repetida em nosso Código Civil de 1916⁶⁶ perdesse definitivamente o contato com a realidade, com os fatos da vida, uma vez que a celebrada *liberdade contratual* não dava mais conta de explicar o fenômeno da *falta de liberdade*⁶⁷ daquele que contratava por adesão⁶⁸. Se, de um lado, a liberdade de contratar continuava existindo *jurídica* e *abstratamente*, de outro lado, contudo, não havia mais liberdade *material* de contratar⁶⁹.

Essa dissonância entre o modelo clássico legalmente albergado e a contratação massificada levada a efeito no seio das relações sociais atingiu o cerne do racionalismo moderno e sua concepção tradicional do contrato, levando o liberalismo clássico a um processo de autodestruição.

A falência das convicções da razão lógica evidenciou quão utópicos eram os ideais de *completude* e *unidade* que inspiraram a redação dos códigos modernos,

⁶⁴ MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 74.

⁶⁵ A moldura clássica aqui referida é aquela liberal e paritária. Nesse sentido, cf. NALIN, P. Obra Citada, p. 116: “O *Code*, assim como o nosso próprio Código Civil [de 1916], foram concebidos para que figurem na relação jurídica contratual somente dois sujeitos (credor e devedor).

⁶⁶ Como descreve Miguel Reale, o Código Civil brasileiro de 1916 baseou-se no anteprojeto escrito por Clóvis Beviláqua na última década do séc. XIX com base no Código Napoleônico, na legislação luso-brasileira e nos ensinamentos da escola alemã dos pandectistas. (REALE, Miguel. **A Boa-fé no Código Civil**. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/boafe.htm>> Acesso em 18/08/2008). O perfil liberal-individualista de nosso Código Civil de 1916 é confirmado por Marques: “Esta concepção voluntarista e liberal influenciará as grandes codificações do direito e repercutirá no pensamento jurídico no Brasil, sendo aceita e positivada pelo Código Civil Brasileiro de 1916 (...)”. (MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 52).

⁶⁷ Nesses “novos tempos”, não apenas o poder de determinar o conteúdo do contrato foi restringido pela contratação em massa (diante da pré-elaboração unilateral das cláusulas contratuais pelo predisponente), mas também o poder de eleger o parceiro contratual (pois os bens ou serviços oferecidos pelo fornecedor podem ser daqueles de extrema necessidade, ou pode estar o fornecedor em uma situação de monopólio) e até mesmo o poder de escolher entre contratar ou deixar de contratar (em vista da existência de alguns contratos obrigatórios e também da premente necessidade de alguns bens e serviços cujos fornecedores monopolizam o setor no mercado).

⁶⁸ NALIN, P. Obra Citada, p. 111; MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 163.

⁶⁹ “(...) apesar de asseguradas, no campo teórico do direito, a liberdade e a autonomia dos contraentes, no campo prático dos fatos, o desequilíbrio daí resultante já era flagrante.”. (MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 163).

levando o Código Civil brasileiro de 1916 a dismantelar-se. Em meio a essa desconstrução dos dogmas modernos, o Direito ficou permeado de incoerência, profusão e inflação normativa – afinal de contas, nem todos os fatos conseguiam ser captados pelos códigos, mas deviam, de uma ou de outra forma, ser regulados pelo ordenamento jurídico.

O resultado disso foi a elaboração de leis especiais, formando microssistemas jurídicos, a exemplo da CLT (Decreto-Lei nº 5.452 de 1943), do Estatuto da Terra (Lei nº 4.504 de 1964), da Lei do Inquilinato (Lei nº 8.245 de 1991), etc., que bem ilustram o processo de descodificação instalado, no qual o código assumiu papel de fonte coadjuvante^{70 71}.

A falência do modelo contratual da oferta-aceitação apenas evidenciou a perda da centralidade da figura do contrato concebida de modo unitário. Nas palavras de Roppo,

Avança, de modo prepotente, uma lógica anti-unitária, pluralista e multipolar, que prefere pensar no 'contrato' como numa galáxia de diferentes tipos ou classes de contratos, cada um com a sua disciplina diferenciada da dos outros tipos ou classes⁷².

Nessa passagem da **razão** para o **caos**⁷³, em que a massificação da sociedade assumiu papel preponderante, houve o surgimento de novas modalidades de contratação, dentre as quais Marques⁷⁴ destaca o contrato por adesão (cuas principais noções encontram-se, aqui, descritas às p. 21-22), os contratos cativos de longa duração (os quais, para fornecer serviços especiais no mercado, criam relações jurídicas complexas de longa duração, de execução sucessiva e protraída, envolvendo uma cadeia de fornecedores organizados entre si e a “dependência” dos clientes-consumidores, nos quais inspiram expectativas distintas daquelas geradas pelos contratos de execução imediata. São exemplos típicos as novas relações banco-cliente, os contratos de seguro-saúde e de assistência médico-hospitalar, os

⁷⁰ NALIN, P. Obra Citada, p. 121.

⁷¹ “À demissão da organização económica da sociedade liberal correspondeu a destruição da sua maior criação jurídica, a unidade do direito privado”. (WIEACKER, F. Obra Citada, p. 628).

⁷² ROPPO, E. Obra Citada, p. 4.

⁷³ NALIN, P. Obra Citada, *passim*.

⁷⁴ MARQUES, C. L. Obra Citada. p. 71-159.

contratos de previdência privada, etc.) e, a partir da década de 1990, os contratos à distância no comércio eletrônico (que podem ser celebrados via *telemarketing*, internet, TV a cabo, etc.).

Destarte, a existência de vários microssistemas jurídicos e o surgimento de inúmeras novas formas de contratação bem ilustram a *pluralidade* e a *descentralização* que provocaram a derrocada do pensamento racional. Nesse novo tipo de sociedade, sociedade industrializada, de consumo, massificada⁷⁵, acabou-se por “privilegiar a pluriformidade à uniformidade; a descentralização à centralização; antes a poliformia que a harmonia”⁷⁶.

Se no direito a crise do liberalismo impulsionou um processo de descodificação e de perda da unidade da figura do contrato, na economia essa crise redimensionou a relação entre os sujeitos e o Estado. Isso porque o modelo liberal encampado pelo sistema capitalista de produção entrou, sozinho, em crise por não conseguir sustentar nem mesmo a proteção do indivíduo proprietário segundo regras da natureza. Afinal, as insuficiências de funcionamento do mercado - ambiente onde os agentes econômicos atuavam livremente por exigência do modelo liberal – (tais como concorrência desleal, preços tabelados, cartéis, monopólios) são armadilhas que os próprios agentes econômicos criam para o sistema.

Essas insuficiências internas restaram evidenciadas com a Primeira Guerra Mundial⁷⁷ e refletiram-se na quebra da bolsa de Nova Iorque, em 24 de outubro de 1929, quando uma grande venda de ações não encontrou compradores, fazendo os preços caírem. A quebra da bolsa, motivada pelo aumento excessivo da especulação financeira envolvendo grandes empresas e pela recusa do então presidente norte-americano Herbert Hoover a uma intervenção estatal para estancar ou reverter a situação, acabou gerando a famigerada crise de 1929, que afetou todo o mundo em razão de os Estados Unidos terem reduzido suas importações e

⁷⁵ Idem, p. 51.

⁷⁶ MARTINS-COSTA, J. Obra Citada, p. 410, nota 72.

⁷⁷ A Primeira Guerra Mundial pôs em causa o imobilismo estatal reclamado pela economia capitalista de mercado livre, uma vez que, durante ela, o Estado foi reclamado a dirigir a economia para satisfazer as exigências da guerra. A inflação e o desemprego em massa que se lhe seguiram deram o golpe de misericórdia nas representações liberais. (MOREIRA, Vital. **A Ordem Jurídica do Capitalismo**. 4.ed. Lisboa: Caminho, 1987, p. 71.).

repatriado seus capitais investidos em outros países. Assim, esgotaram-se, na primeira metade do século XX, os sustentáculos da concepção liberal de mundo.

A realidade jurídico-econômica vivenciada especialmente a partir da década de 30 demonstrou que a economia capitalista não se equilibra fundamentalmente e que ela tende a destruir-se a si mesma permanentemente, mormente através dos constantes ataques internos ao princípio central da concorrência. Por conta disso, se a economia liberal não conseguia impor a livre concorrência e sustentar-se a si mesma, deveria então o Estado fazê-lo por ela, substituindo a *ordem econômica liberal* pela *ordem econômica intervencionista*⁷⁸.

⁷⁸ Em primeiro lugar, cumpre esclarecer que a expressão *ordem econômica* é aqui empregada no mesmo sentido dado por Vital Moreira, que designa por “ordem jurídica da economia”, ou simplesmente “ordem econômica”, “aquela parte do direito que tem por objeto as relações econômicas. (...) Teoricamente, a ordem jurídico-econômica encontra o seu *fundamento* num fenómeno simples: na produção econômica surgem, em virtude do processo de divisão do trabalho, determinadas relações entre aqueles que nela participam. Essas relações, como relações sociais que são, podem estar sujeitas à regulamentação do direito. A ordem jurídica da economia é o resultado do facto de que ‘o sistema social adstrito à satisfação das necessidades materiais dos seus membros, através da produção e da distribuição de bens de produção e mercadorias e através da prestação de serviços, consiste numa estrutura de actividades regulada e, portanto, dirigida de determinado modo pela ordem jurídica’”. (MOREIRA, V. Obra Citada, p. 59-61). Em sentido semelhante, Grau conceitua *ordem econômica* como sendo o “conjunto de normas que define, institucionalmente, um determinado modo de produção econômica. Assim, ordem econômica, parcela da ordem jurídica (mundo do dever-ser), não é senão o conjunto de normas que institucionaliza uma determinada ordem econômica (mundo do ser).”. (GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. 9.ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, .p. 63.). Isso posto, é preciso anotar, em segundo lugar, que discordamos de Vital Moreira quando afirma que “(...) à ausência, no modelo jurídico-privado liberal, de uma ordem econômica, sucedeu uma ordem econômica explícita (...)” (MOREIRA, V. Obra Citada, p. 78. Grifou-se), na medida em que a assertiva sugere a inexistência de ordem econômica no modelo jurídico-privado liberal. A nosso ver, parece assistir razão a Eros Grau, para quem “embora a expressão ‘ordem econômica’ tenha sido incorporada à linguagem jurídica dos juristas e do direito a partir da primeira metade deste século [XX] (...), a verdade é que sempre contiveram, as Constituições escritas, normas que se podem designar pela expressão”. E após descrever a ordem econômica como “conjunto de normas que define, institucionalmente, um determinado modo de produção econômica”, como visto acima, Grau conclui que dúvida não resta quanto à existência de *ordem econômica* nas Constituições liberais. Isso porque embora as Constituições liberais não dispusessem de normas explícitas que compusessem uma ordem econômica constitucional (mundo do dever ser), elas – as Constituições liberais – acabavam, ainda que de modo implícito, sufragando uma determinada ordem econômica (mundo do ser) por meio de regras vertentes sobre a propriedade privada e sobre a liberdade contratual, regras essas que meramente retratavam a ordem econômica praticada no mundo real. (GRAU, E. R. Obra Citada, p. 62-65.). Em síntese, não obstante as Constituições liberais não contivessem uma *ordem econômica* (dever ser) explícita, porquanto inexistiam normas expressas com essa roupagem, é indubitoso que essas Constituições não deixavam de dispor, sim, de uma ordem econômica (dever ser), na medida em que as normas que amparavam o livre funcionamento do mercado (relativas à propriedade e à liberdade de contratar) refletiam e reproduziam uma ordem econômica liberal (mundo do ser). Eis a razão pela qual entendemos ser mais adequado afirmar que as transformações percebidas no início do séc. XX substituíram a *ordem econômica liberal* por uma *ordem econômica intervencionista* do que dizer que com a intensificação da intervenção estatal criou-se uma ordem econômica (dever ser) constitucional, antes ausente.

Em outras palavras, “as imperfeições do liberalismo (...), associadas à incapacidade de auto-regulação dos mercados, conduziram à atribuição de nova função ao Estado”^{79 80}, que passou a utilizar progressivamente o direito para cobrir cada vez mais extensas zonas da economia com o intuito de viabilizar a sobrevivência do sistema de trocas capitalista e manter os princípios do sistema econômico⁸¹. Como Vital Moreira sintetiza de maneira brilhante:

(...) se há que manter os princípios da concorrência, é à ordem jurídica (: ao Estado) que cabe criar as condições dela, manter em funcionamento o mecanismo do mercado, extirpar os factores que os perturbam. Deve o Estado velar por que a economia siga os seus trâmites correctos, evitando as suas distorções e os factores que as provocam, isto é, criando ‘uma ordem jurídica que possibilite a concorrência e a proteja de graves falseamentos’. E uma vez que o principal desses factores de destruição da concorrência é o desenvolvimento de situações monopolistas ou a realização de acordos (*trust*, cartel, sindicato, etc.) tendentes a eliminá-la, uma das principais missões da ordem jurídica e do Estado, ao serviço da ‘ordem de concorrência’, é impedir essas situações, dissolvendo os monopólios e tornando nulos aqueles acordos. Só assim é possível manter a economia a funcionar segundo os seus princípios originários; e por aí se explicariam todas as tentativas de legislação anti-*trust* e anticartel.”⁸²

Isso se fez por meio da inserção, nas constituições, sob a inspiração da Constituição alemã de 1919 (também conhecida como Constituição de Weimar), de um capítulo específico a respeito da ordem econômica⁸³, e “a partir de então, a regência da vida econômica das sociedades passou a ser uma questão de Estado (uma das mais importantes).”⁸⁴

⁷⁹ GRAU, E. R. Obra Citada, p. 17.

⁸⁰ Importante mencionar que o alargamento dos campos do direito sobre os domínios econômicos implicou uma reconsideração da distinção entre o *direito público* e o *direito privado*, que aparecia clara na economia liberal, haja vista a cada vez maior extensão da atividade do Estado sobre o domínio econômico. Essa transformação do papel do Estado provocou, pelo menos, uma perda da certeza inicial da referida distinção.

⁸¹ “O sistema econômico não se autodefine de forma absolutamente livre, mas é o Direito que passa a estabelecer a estrutura para o funcionamento dos mercados; a função dos bens e dos fatores de produção; o controle do poder econômico e das relações econômicas.” (MOREIRA, Egon Bockmann. Reflexões a propósito dos princípios da livre iniciativa e da função social. **Revista de Direito Público da Economia – RDPE**. Belo Horizonte, ano 4, n. 16, p. 27-42, out./dez. 2006, p. 30).

⁸² MOREIRA, V. Obra Citada, p. 84.

⁸³ Valem, aqui, as observações tecidas na nota nº 78.

⁸⁴ MOREIRA, E. B. Obra Citada, p. 30.

Conquanto a ampliação do âmbito de atuação do direito sobre a economia tenha sido inspirada pela premência de permitir a continuidade da economia capitalista, é inegável que a postura mais ativa do Estado, de outro vértice, implicou ganhos de ordem social⁸⁵. É que algumas doutrinas socialistas, inconformadas com as injustiças e distorções perpetradas pelo liberalismo e pelo sistema de trocas capitalista, passaram a propugnar por maior intervenção estatal na economia com o escopo de proteger valores sociais. O movimento operário e as greves, por exemplo, exigiam normas de tutela específica da classe operária e de suas relações contratuais com o empresariado, o que acabou originando o Direito do Trabalho⁸⁶. Já a Igreja Católica propunha em suas encíclicas a mudança de uma moral individual para uma ética social, pois considerava que “a razão do Estado é velar pelo bem comum, devendo, portanto, amparar os direitos dos cidadãos, especialmente os mais fracos.”⁸⁷

Destarte, as tarefas e funções do Estado no plano econômico e no plano social experimentaram uma sensível mudança⁸⁸, deixando ele de desempenhar o

⁸⁵ Cf. LEONARDO, R. X. Obra Citada, p. 31-32: “Se, no surgir da modernidade, bastava a proteção da liberdade e da propriedade para, por consequência, assegurar a existência e o funcionamento do mercado, após as crises econômicas do começo do século passado, denunciadoras dos limites do liberalismo clássico, a preservação do mercado e do próprio sistema econômico passou a exigir a conformação de um significativo espaço do econômico pelo jurídico. Não se ignora, porém, que a intervenção estatal no mercado (...) busca alcançar alguma justiça nas relações econômicas entre os privados. Segundo Luís S. Cabral de Moncada, ‘do ponto de vista do moderno Estado intervencionista o funcionamento do mercado não é encarado como um jogo de soma-zero em que os participantes estão colocados na situação em que o que uns ganham e que os outros perdem, que é como quem diz, numa situação de conflito puro. Pretende-se, pelo contrário, que do funcionamento do mercado resulte uma situação materialmente adequada para cada um, aceitável segundo os critérios de justiça distributiva e que se concretiza na melhoria da situação dos mais desfavorecidos. Daí que o mercado deva ser corrigido pelas instituições políticas, sendo a norma jurídica o instrumento dessa tarefa (...)’.”.

⁸⁶ “(...) foram as tensões sociais, características da sociedade industrial desenvolvida, que, contra as doutrinas do liberalismo clássico, forçaram a uma progressiva intervenção do Estado na economia. De facto, num primeiro momento, a nova ordem económica é um recurso inevitável perante os conflitos de classe que se desenvolvem na sociedade. Se a ordem económica clássica acabou por transformar-se na ‘ideologia jurídica da liberdade individual e da propriedade privada [...] utilizada em vista da exploração sistemática da grande maioria por uma minoria’, é essa mesma maioria que, consciente disso, vai procurar destruir aquela ordem. ‘Os conflitos económicos (e sobretudo as greves) entre patrões e operários desempenham um papel importante no Estado moderno. Aumentaram parcialmente em extensão e agressividade e podem representar um perigo para a nação e para o Estado (...)’. Na verdade, ‘a grande contestação do direito clássico veio da classe operária’” (MOREIRA, V. Obra Citada, p. 96-97).

⁸⁷ MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 164.

⁸⁸ Sobre o novo papel do Estado na economia, cf. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. O Novo Papel do Estado na Economia. **Revista de Direito Público da Economia – RDPE**. Belo Horizonte, ano 3, n. 11, p. 99-120, jul./set. 2005.

único papel de defensor da ordem e de sancionador das relações sociais desenvolvidas no exercício da liberdade natural de cada um, passando a assumir o dever de proteger o trabalho em geral, as classes economicamente débeis e de realizar a *justiça social*, tudo por meio da ordem jurídica. Por realização de *justiça social* entendemos, com Vital Moreira, o dever de o Estado, como poder acima das classes e dos conflitos de interesses, não só realizar a “paz social”, como principalmente propiciar ou fornecer a todos os seus cidadãos um mínimo de bens materiais e culturais necessários a uma vida digna e ao pleno desenvolvimento de suas personalidades.⁸⁹ Em síntese, a idéia subjacente ao novo papel atribuído ao Estado é a de que “este se propõe a fazer valer perante o económico valores próprios do político e do jurídico (:justiça, igualdade, paz social, etc.)”⁹⁰.

No entanto, ao contrário do que se poderia pensar num primeiro momento, essa “socialização” da ordem jurídica não se manifestou apenas no surgimento dos direitos sociais (também chamados de “direitos de segunda geração”, que asseguram direitos não apenas a uma abstenção do Estado, mas a uma prestação positiva de sua parte) – tais como o direito ao trabalho, a um salário justo, à educação, à saúde, etc. -, mas também numa mudança de sentido para os direitos de liberdade, ou também nominados “direitos de primeira geração”, máxime para o direito à liberdade e à propriedade.

Essa mudança de sentido consistiu numa “socialização” da propriedade e da liberdade económica, sujeitando-as a exigências sociais, de tal modo que em nome destas lhes podem ser impostos limites, e até *deveres*, em função da sociabilidade ou da solidariedade de todos os sujeitos económicos. (...) No e pelo Estado social os direitos de liberdade económica deixam de ser considerados valores autónomos; passam a considerar-se “funções sociais”, instrumento de fins de “justiça social” (...). Os direitos fundamentais económicos da propriedade e da liberdade de empresa já não seriam direitos individuais, ao serviço de um interesse pessoal; passariam a ser directamente funções do bem comum. Já não seriam fins em si, mas meios em relação a outros fins. As limitações que se lhe impõem já não são imposições externas, que os deixariam intocados na sua autonomia originária; derivam agora da sua própria natureza, são-lhe iminentes.⁹¹

⁸⁹ MOREIRA, V. Obra Citada, p. 90.

⁹⁰ Idem, p. 92.

⁹¹ Idem, p. 135.

Com efeito, a “socialização da propriedade e da liberdade económica” mencionadas por Vital Moreira no trecho supra citado nada mais é do que um reflexo da “socialização” percebida em todo o Direito. Outrossim, o “(...) intervencionismo⁹² do Estado contemporâneo é expressão do carácter dominante do político (...) assim como o Estado abstencionista liberal era expressão do carácter dominante do económico dentro da formação social burguesa-liberal.”⁹³

Nesse passo percebe-se que, como “a autonomia privada (...) representa um dos principais pontos de interligação entre o indivíduo e o Estado (...)”⁹⁴, a cada vez “maior intervenção do público em espaços até então tidos como exclusivos dos particulares, propiciando limitações à autonomia privada, justificadas por interesses superiores ao das partes (...)”⁹⁵ implicou um redimensionamento da relação entre os sujeitos e o Estado. Isso fez com que a expressão *autonomia da vontade*, que tinha a vontade como elemento decisivo e que foi cunhada por Gounot em 1912 para caracterizar a concepção individualista e liberal que em seu tempo imperava, segundo a qual o homem era livre por essência e só por sua vontade poderia

⁹² O uso do vocábulo *intervenção* para referir-se à crescente atuação do Estado no domínio económico é alvo de uma controvérsia bem retratada por Vital Moreira. Como o verbo *intervir* pressuporia a separação entre a economia e o Estado, há aqueles que defendem que o conceito de intervenção, típico do modelo liberal, é, hoje, ultrapassado, porquanto a economia não é um domínio independente do Estado: hoje o Estado faz parte da economia e a economia faz parte do Estado. De outro lado, há quem defenda que o conceito de intervenção continua válido, haja vista que, numa economia capitalista, baseada na disposição privada dos meios de produção e potenciada pelo lucro, o Estado não pode deixar de ser considerado um elemento “exógeno” da economia. Diante disso, Moreira posiciona-se a favor do segundo argumento, esclarecendo, contudo, que não se pode pretender que, ao julgar legítimo e necessário o conceito de intervenção, seja possível uma economia isenta do Estado, vez que “a própria existência do Estado e da ordem jurídica significa uma ‘intervenção’”. E continua: “Se o conceito de intervenção se torna necessário, o seu ponto de referência tem que ser precisamente a época histórica do liberalismo económico, do capitalismo de concorrência. Aí a função económica do Estado era praticamente inexistente: é esse o ponto zero da intervenção económica do Estado. Quando o Estado é chamado a actuar sobre o processo económico com o objectivo de o incentivar ou corrigir; quando actua segundo critérios e com objectivos político-económicos ou político-sociais e não apenas policiais; quando participa ele mesmo no processo económico, investindo, produzindo, isto é, transformando-se também em instância económica – aí começa a intervenção.” E conclui que “nem o conceito de intervenção pode legitimar a ideia de que na época liberal o Estado e a economia eram dois espaços incomunicáveis, independentes e indiferentes um do outro; nem pode afastar-se o conceito com o argumento de que hoje – nenhum domínio económico estando fora do alcance da ação do Estado, tendo-se dissolvido portanto a fronteira de separação entre o Estado e a economia – ele perdeu as suas condições de vida.” (MOREIRA, V. Obra Citada, p. 139-142).

⁹³ MOREIRA, V. Obra Citada, p. 143.

⁹⁴ LEONARDO, R. X. Obra Citada, p. 67.

⁹⁵ Idem, p. 77.

assumir obrigações⁹⁶, fosse substituída pela expressão *autonomia privada* para designar o espaço de atuação reservado aos particulares. Em virtude disso nosso posicionamento coincide com o de Noronha quando esse aduz que a perda de prestígio é da “autonomia da vontade”, como em tempos mais antigos se dizia, e não da “autonomia privada”, como entendida contemporaneamente⁹⁷.

No que diz com o contexto histórico brasileiro, o liberalismo apregoado pela Constituição de 1891 tornou-se fictício com a intensificação da intervenção estatal experimentada a partir da Revolução de 1930 e da Segunda República.

O primeiro governo de Getúlio Vargas caracterizou-se pela ampliação da participação do Estado na economia e centralização federal do poder econômico estatal. Quer devido à crise econômica mundial (1929), quer devido ao seu perfil nacionalista e populista (...), o Estado ampliou a sua ação econômica (...). O governo pós-Revolução de 1930 tornou-se interventor e unificador com veemência. (...) num primeiro momento o Governo Provisório optou por proclamar a não-intervenção estatal em setores essenciais da economia (gás, transporte, eletricidade etc.). Porém, uma vez consolidado o Governo Provisório, este não hesitou em intervir nos contratos. O que se deu através do Decreto nº 22.626/1933 (“Lei da Usura”) e do Decreto nº 23.501/1933 (proibição da “cláusula-ouro”). Essa foi uma das primeiras, mais marcantes e duradouras ações do governo federal no domínio econômico. (...) O primeiro governo Vargas firma esse paradoxo que ilustra a economia brasileira: um sistema capitalista cuja característica é a presença e controle estatais (*a priori* e/ou *a posteriori*). (...) Por fim, é de se sublinhar que ‘a Revolução de 1930 ofereceu, em quatro anos, farta legislação produzida sob regime de arbítrio e dirigida ao sentido de substituir os princípios liberais anteriores por outros inspirados nas experiências decorrentes especialmente das crises posteriores à Primeira Guerra Mundial’.”⁹⁸

A Constituição brasileira de 1934, apesar de instalar formalmente um sistema liberal - assentado na garantia da livre iniciativa, na liberdade de empresa, na livre concorrência, etc. – dotou o Executivo federal de uma centralização e dominação ainda maiores. Dessa forma, foi “(...) um documento de compromisso

⁹⁶ Válido, também aqui, o pensamento de Marques, já citado na nota nº 30: “A doutrina da autonomia da vontade considera que a obrigação contratual tem por única fonte a vontade das partes. A vontade humana é assim o elemento nuclear, a fonte e a legitimação da relação jurídica contratual, e não a autoridade da lei.” (MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 60).

⁹⁷ NORONHA, F. Obra Citada, p. 111-112, 120.

⁹⁸ MOREIRA, Egon Bockmann. Anotações sobre a História do Direito Econômico Brasileiro (Parte I: 1930-1956). **Revista de Direito Público da Economia – RDPE**. Belo Horizonte, ano 2, n.6, p. 67-96, abr./jun.2004, p. 69-80.

entre o liberalismo e o intervencionismo”⁹⁹, pois “ao mesmo tempo em que celebrava a liberdade de empresa, a Carta de 1934 a restringia e instalava a atuação do Estado na ordem econômica.”¹⁰⁰ Exemplo desse duplo compromisso é o art. 115¹⁰¹, o qual abre o inédito capítulo “*Da Ordem Econômica e Social*” (arts. 115-143) e determina que a ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da Justiça de modo a possibilitar existência digna a todos, mas garante, ao mesmo tempo, a liberdade econômica a ser exercida dentro desses limites.

Com o Estado Novo acentuaram-se as características interventivas e os influxos da “socialização das liberdades” oriundos do Pós-Guerra foram consolidados na Constituição de 1937. Afinal de contas, dispunha seu art. 123¹⁰² que o exercício dos direitos e garantias individuais era limitado pelo bem público, pelas necessidades do bem-estar, da paz e da ordem coletiva, e em que pese seu art. 135¹⁰³ permitisse a intervenção do Estado na economia apenas para compensar as deficiências da iniciativa privada e para coordenar os fatores de produção, o fato é que “o governo interveio e regulou, direta ou indiretamente, todos os setores da economia nacional (...).”¹⁰⁴

Em 1946, a nova Constituição manteve a existência de um capítulo intitulado “*Da Ordem Econômica e Social*” (arts. 145 a 162) e inovou ao cunhar a expressão

⁹⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 26.ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 82.

¹⁰⁰ MOREIRA, E. B. Obra Citada, p. 81.

¹⁰¹ “Art. 115: A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da Justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna. Dentro desses limites, é garantida a liberdade econômica.”

¹⁰² “Art. 123: A especificação das garantias e direitos acima enumerados não exclui outras garantias e direitos, resultantes da forma de governo e dos princípios consignados na Constituição. O uso desses direitos e garantias terá por limite o bem público, as necessidades da defesa, do bem-estar, da paz e da ordem coletiva, bem como as exigências da segurança da Nação e do Estado em nome dela constituído e organizado nesta Constituição.”

¹⁰³ “Art. 135: Na iniciativa individual, no poder de criação, de organização e de invenção do indivíduo, exercido nos limites do bem público, funda-se a riqueza e a prosperidade nacional. A intervenção do Estado no domínio econômico só se legitima para suprir as deficiências da iniciativa individual e coordenar os fatores da produção, de maneira a evitar ou resolver os seus conflitos e introduzir no jogo das competições individuais o pensamento dos interesses da Nação, representados pelo Estado. A intervenção no domínio econômico poderá ser mediata e imediata, revestindo a forma do controle, do estímulo ou da gestão direta.”

¹⁰⁴ MOREIRA, E. B. Obra Citada, p. 88.

justiça social no art. 145¹⁰⁵. Esse era, aliás, o artigo que impunha limites à liberdade econômica ao dispor que a liberdade de iniciativa deveria ser conciliada com a valorização do trabalho humano e que os princípios da justiça social deveriam conformar a organização da ordem econômica. Adiante, no art. 147, condicionava-se o uso da propriedade ao bem-estar social; no art. 148 reprimia-se o abuso do poder econômico; no art. 154 determinava-se que a usura devia ser punida; nos arts. 157-159 dispunha-se sobre preceitos de Direito do Trabalho, etc. Com efeito, o tratamento constitucional de assuntos dessa complexidade, sendo a maior parte deles de natureza programática, “tornou a intervenção estatal no domínio econômico um assunto ordinário, algo ínsito ao Governo federal brasileiro.”¹⁰⁶.

E assim a intervenção estatal deixa, paulatinamente, de ocorrer de maneira errante, pontual e desordenada, desprovida de objetivos precisos em médio e longo prazo, e passa a ser qualificada, a partir do governo de Juscelino Kubitschek, pela existência de um planejamento econômico estatal, consistente no “fortalecimento de objetivos econômicos de médio e longo prazo mediante a planificação coerente, sistemática, e com avaliação de resultados.”¹⁰⁷.

Anos depois, já sob a égide do Regime Militar (instaurado com o golpe de 31 de março de 1964), o qual expediu quatro Atos Institucionais que provocaram forte impacto na ordem constitucional então vigente, promulgou-se a Constituição de 1967¹⁰⁸. Analisando essa Constituição, Silva assevera que ela revelou-se mais autoritária que as anteriores em razão de ter reduzido a autonomia individual ao permitir a suspensão de direitos e garantias constitucionais. De outro vértice, a Carta de 1967 foi menos interventiva que a de 1946, o que não impediu que avançasse no que tange à limitação do direito de propriedade, “autorizando a desapropriação mediante pagamento de indenização por títulos da dívida pública, para fins de

¹⁰⁵ “Art. 145: A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da justiça social, conciliando a liberdade de iniciativa com a valorização do trabalho humano.”

¹⁰⁶ MOREIRA, E. B. Obra Citada, p. 92.

¹⁰⁷ MOREIRA, Egon Bockmann. Anotações sobre a História do Direito Econômico Brasileiro (Parte II: 1956-1964). **Revista de Direito Público da Economia – RDPE**. Belo Horizonte, ano 3, n. 11, p. 121-143, jul./set. 2005, p. 124.

¹⁰⁸ Sua promulgação deu-se em 24/01/1967, mas sua vigência iniciou-se em 15/03/1967, quando o Marechal Arthur da Costa e Silva assumiu a Presidência. (SILVA, J. A. Obra Citada, p. 86-87).

reforma agrária.”¹⁰⁹ De todo modo, o fato é que vigeu por pouco tempo, haja vista a expedição do Ato Institucional nº 5, em 13 de dezembro de 1968, e a promulgação, em 17 de outubro de 1969, da Emenda Constitucional nº 1 à Constituição de 1967, Emenda que, para Silva, tratava-se verdadeiramente de uma nova constituição, tanto em sentido teórico quanto técnico¹¹⁰.

Sobreleva notar que, concomitantemente com a instalação do Regime Militar e especialmente após o AI-5, nasceu também a luta pela normalização democrática e pela conquista do Estado Democrático de Direito, luta que se intensificou no início da década de 1980 quando as multidões acorreram entusiásticas aos comícios reivindicando eleição direta para a Presidência da República e que culminou na Convocação de uma Assembléia Nacional Constituinte pelo então Presidente José Sarney.

De modo geral, a Carta daí resultante, promulgada em 5 de outubro de 1988,

É a *Constituição Cidadã*, na expressão de Ulysses Guimarães, Presidente da Assembléia Nacional Constituinte que a produziu, porque teve ampla participação popular em sua elaboração e especialmente porque se volta decididamente para a plena realização da cidadania¹¹¹.

Da Constituição de 1988 importa destacar, no âmbito do presente estudo, que ela preocupa-se em implementar uma igualdade material (não meramente formal) e dedica grande atenção a medidas voltadas a garantir maior justiça social, o que faz funcionalizando alguns institutos jurídicos¹¹², colocando a dignidade da

¹⁰⁹ SILVA, J. A. Obra Citada, p. 87.

¹¹⁰ Idem, ibidem.

¹¹¹ Idem, p. 90.

¹¹² “Funcionalizar, na perspectiva da Carta de 1988, significa oxigenar as bases (estruturas) fundamentais do Direito com elementos externos à sua própria ciência (...) em favor de uma ordem jurídica e social mais justa. É romper com a auto-suficiência do Direito, hermético em sua estrutura e tecnicismo, outrora mais preocupado com os aspectos formais da (sic) regras, do princípio e do instituto, que com sua eficácia social. Por isso, a função perseguida é a **social**. Funcionalizar, sobretudo, em nosso contexto, é atribuir ao instituto jurídico uma utilidade ou impor-lhe um papel social ‘[...] *atinentes à dignidade da pessoa humana e à redução das desigualdades culturais e materiais* [...]’.” (NALIN, Obra Citada, p. 215, grifos no original). Importante frisar que a *função social* dos institutos jurídicos não é propriamente algo novo no Direito: “(...) o interesse fundamental da questão da *função social* está em despertar a atenção para o fato de que a *liberdade* contratual não se justifica, e deve cessar, quando conduzir a iniquidades, atentatórias de valores de *justiça*, que igualmente têm peso social. (...) Repare-se que, em rigor, mesmo ao tempo do individualismo liberal não se negava ao contrato uma função social: o que acontecia era

pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil, assegurando a proteção do consumidor e, dentre outras coisas, fortificando a intervenção estatal na economia, em consonância com a tendência do constitucionalismo contemporâneo de repersonalizar as relações jurídicas ¹¹³.

Ponto forte é seu art. 170, que abre o Título VII “Da Ordem Econômica e Financeira” e que serve para bem ilustrar as peculiaridades do sistema econômico brasileiro atual. Nossa economia é capitalista, mas singulariza-se por princípios que a afastam do liberalismo puro, tendo em vista que “a Constituição de 1988 celebra à larga o princípio da dignidade da pessoa humana, mesmo no contexto da Ordem Econômica (art. 1º, inc. III, art. 34, inc. VII, al. b), e art. 170, *caput*).”¹¹⁴

Esse artigo estabelece a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa como fundamentos da ordem econômica, dispondo que a finalidade dessa última é assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social. Constatase, portanto, que “o epicentro da Constituição Econômica está na sua compreensão funcionalizada, sobretudo em face dos princípios da dignidade da pessoa humana e da justiça social”. ^{115 116}

apenas acreditar-se que a livre atuação das partes resultava necessariamente no bem de todos. (...) Hoje, perdida a ilusão de que o livre jogo dos egoísmos individuais resulta no ‘bem de todos e felicidade geral’, perdida a ilusão dos benefícios da *invisible hand* de Adam Smith, a função social tinha necessariamente de ser repensada. (...) Toda obrigação (e todo contrato) tem uma função social. Infelizmente, porém, tal função foi esquecida durante muito tempo. Foi negligenciada sobretudo durante o período de exacerbado individualismo do século XIX, em que se fez acendrado culto da vontade (...).” (NORONHA, F. Obra Citada, p. 81-87). Nalin arremata: “(...) a relação contratual contemporânea não mais tem como única, ou mesmo precípua, função a circulação de riquezas, convergindo (...) ao novo desenho da autonomia privada, da solidariedade contratual e da própria função social do contrato. Não se pode olvidar que o contrato, instrumento que movimenta a economia de mercado, tenha efetivamente uma função econômica circulatória. (...) [mas] seu fim meramente econômico frustra o desejo constitucional da livre-iniciativa imbricada no projeto da justiça social (CR, art. 170, *caput*) (...). se (...) a função econômica se insere no âmbito da livre-iniciativa, esta surge legalizada, tão-somente, se cumprida a explícita função (social) de dignificação dos sujeitos contratantes.” (NALIN, P. Obra Citada, p. 241-243.) Dessa forma, a nós quer parecer que “funcionalizar”, nos dias correntes, significa atribuir maior importância à função social que à função econômica desempenhada por determinado instituto jurídico, assim como significa também reconsiderar a função social a ser perseguida à luz da principiologia axiológica constitucional.

¹¹³ “Destaca-se, nesse quadro, o esforço teórico de redimensionamento do sujeito, de apenas *elemento* do fenômeno jurídico (mais precisamente, um dos elementos da teoria da relação jurídica) a ocupante de uma posição central, compatível com seu sentido ético, dotado de dignidade. (LEONARDO, R. X. Obra Citada, p. 81).

¹¹⁴ MOREIRA, E. B. **Reflexões a propósito...** p. 34.

¹¹⁵ Idem, p. 31-32.

Bem assim, a compreensão funcionalizada que se deve ter impede que se pense em uma livre iniciativa absoluta – típica dos Estados liberais –, pois somente “será legítima a liberdade de iniciativa quando exercida e desenvolvida segundo os parâmetros da justiça social e com escopos que atendam à exigência da existência digna do ser humano (...)” ¹¹⁷. Deve-se considerar, contudo, que o princípio da função social, o qual condiciona e dirige o exercício de alguns direitos impondo uma finalidade exógena (e mesmo antagônica) à vontade de seu titular, em que pese seja concebido como de incidência imediata, não costuma ser espontaneamente implementado pelos agentes econômicos, razão pela qual se exige a intervenção do Estado para dar eficácia ao princípio e produzir os benefícios sociais que o mercado, por si só, não produz. ¹¹⁸ Destarte, a funcionalização da propriedade, do contrato e da empresa, por exemplo, traduz-se na legitimação desses institutos apenas na medida em que sejam via de afirmação de valores que transcendem seus titulares.

Notadamente, consoante ressaltado anteriormente,

as mudanças que se dão no plano da realidade econômico-social implicam, necessariamente, em mudanças no contrato (aqui entendido como instituto jurídico) e no Direito dos Contratos (assim denominado o conjunto historicamente mutável de regras e princípios de vez em quando escolhidos para conformar aquele instituto). ¹¹⁹

Em vistas disso, a retrospecção até aqui empreendida presta-se para demonstrar que a partir da derrocada do pensamento liberal e do momento em que o Estado deixou uma posição de inércia, passando a participar ativamente da realidade econômica, abandonando a postura de simples garantidor da liberdade e assumindo a posição de devedor de políticas públicas, o Direito dos Contratos experimentou significativas alterações, que podem ser percebidas, entre outros

¹¹⁶ “(...) a base representada pela valorização do trabalho humano (dirigido aos paradigmas da justiça social e da existência digna) tem o efeito de funcionalizar o exercício da vida econômica privada e orientar a atuação e a intervenção públicas na economia. Essa é a compreensão que deve igualmente orientar a leitura do princípio da livre iniciativa.” (MOREIRA, E. B. **Reflexões a propósito...** p. 32.).

¹¹⁷ MOREIRA, E. B. **Reflexões a propósito...** p. 32.

¹¹⁸ Idem, p. 28-38.

¹¹⁹ *Supra*, p. 9-10.

fenômenos, no surgimento de novos princípios contendedores da outrora irrestrita autonomia da vontade¹²⁰ e instauradores de uma nova ordem contratual¹²¹.

Nessa moldura destacamos os princípios da boa-fé objetiva¹²², da justiça contratual¹²³, da equidade¹²⁴, da transparência¹²⁵, da confiança¹²⁶ e a condução do

¹²⁰ LEONARDO, R. X. Obra Citada, p. 78.

¹²¹ “A atuação estatal no campo da atividade econômica em sentido estrito acarretou uma série de transformações no direito. Um dos flancos mais atingidos foi justamente o do regime dos contratos. (...) Partindo de um modelo ideal de liberalismo econômico, verificaremos que, nele, as partes na relação contratual transformavam em ato toda a potência de suas vontades. Imperava então o voluntarismo contratual, caracterizado por um largo poder de auto-regulação no negócio jurídico, apenas não irrestrito porque restringido pela necessidade de submissão da vontade das partes ao interesse coletivo. A construção contratual, então, surgia como manifestação da prerrogativa, das partes, de criar o seu próprio direito. Ampliando-se, no entanto, as funções do Estado, passa ele, mediante a dinamização de instrumentos e mecanismos vários, a condicionar e a direcionar o exercício daquela prerrogativa. Do momento do voluntarismo, passamos ao dirigismo contratual – na expressão cunhada por Jossierand. A ação intervencionista do Estado acaba por impor a reformulação da teoria ortodoxa dos fundamentos do contrato, levando a uma minimização dessa prerrogativa. (...) Daí a sua transformação – dos contratos que se praticam na economia de mercado administrado, ordenado ou organizado – em instrumentos dinâmicos voltados ao alcance não apenas dos fins almejados pelas partes mas também, na medida em que conformados pelo Estado, dos fins últimos da ordem econômica. Alguns autores, por isso mesmo, findam por apontar nos contratos verdadeiros instrumentos de política econômica (...)” (GRAU, E. Obra Citada, p. 85-86.).

¹²² “O atual prestígio da boa-fé objetiva decorre da compreensão do sentido complexo da relação jurídica obrigacional e da pluralidade de seus múltiplos deveres, que põem em evidência a necessidade de ser fiscalizado o comportamento do sujeito contratante.” (NALIN, P. Obra Citada, p. 128). A boa-fé objetiva “determina – para além do produto da vontade manifestada pelos contratantes –, o surgimento de deveres laterais de conduta, sem prejuízo de representar um novo critério para interpretação dos negócios jurídicos e limitação da autonomia privada.” (LEONARDO, R. X. Obra Citada, p. 78). É a boa-fé objetiva, e não mais o dogma da vontade, que ocupa a posição central da teoria contratual contemporânea, servindo ela de parâmetro para que se afira a legalidade das obrigações reciprocamente assumidas. “Isto significa que o fundamento básico da vinculatividade não está na *autonomia da vontade*, mas no princípio de tutela da *boa-fé* – embora aqui estejam presentes considerações ligadas à autonomia privada e à justiça contratual.” (NORONHA, F. Obra Citada, p. 82).

¹²³ A justiça contratual é o princípio que, para além da forma, alcança “a *essência* das relações contratuais, tanto em uma perspectiva subjetiva – destacando a realidade dos indivíduos contratantes – como em uma perspectiva objetiva – centralizada na operação econômica engendrada pelo contrato.” (LEONARDO, R. X. Obra Citada, p. 80-81).

¹²⁴ A equidade seria “a adaptação da idéia de justiça aos fatos, a consideração das circunstâncias individuais, tendo em conta as idéias gerais, ou modelando-as de conformidade aos elementos concretos.” (GÉNY, François. **Método de Interpretación y fuentes**, p. 558 *apud* NORONHA, F. Obra Citada, p. 217.).

¹²⁵ O princípio da transparência decorre, para Nalin, da boa-fé objetiva, e traduz-se especialmente no dever de prestar informação de qualidade, presente ao longo de toda a existência da relação contratual, para que, com informação, possa ser emitida uma vontade qualificada. “A transparência faz com que se exija do predisponente, sobretudo, lealdade ao estabelecer o conteúdo da avença e lealdade ao informar sobre ela ao outro contratante, via de regra mero aderente, portanto vulnerável à vontade contratual que está a definir seus termos gerais (...)” (NALIN, P. Obra Citada, p. 146). “Uma vez que nos contratos de adesão o consumidor tem de aceitar em bloco as cláusulas preestabelecidas pelo fornecedor, na maioria das vezes o

princípio da autonomia privada ao princípio maior da dignidade da pessoa humana¹²⁷, que implica sua limitação sempre que venha a colidir com valores existenciais implicados.¹²⁸ Constatada a vulnerabilidade subjetiva de um dos contratantes, que caracteriza a sociedade industrializada com contratação massificada, justificam-se as restrições impostas à autonomia privada na busca do equilíbrio contratual e da igualdade material. Essas restrições à autonomia privada, causadas pelo controle que se faz sobre ela, podem ocorrer pela via abstrata (levada a cabo pelo Poder Legislativo) ou pela via concreta (efetivada pelo Poder Judiciário quando da apreciação dos casos individuais).

Nesse contexto, no qual outros elementos (tais como a dignidade da pessoa humana e outros valores existenciais, a justiça social, a boa-fé objetiva, a equidade, a confiança, a transparência, etc.) são privilegiados em detrimento da vontade individual – antes absoluta –, opera-se uma cisão do tripé principiológico que sustentava a concepção tradicional do contrato.

Em primeiro lugar, a *liberdade contratual*, antes exprimida na fórmula da “autonomia da vontade”, sofreu severas limitações por conta da crescente intervenção estatal, que provocou o surgimento de novos princípios contratuais e uma releitura do Direito dos Contratos. Hoje, a liberdade contratual deve ser compreendida a partir da “autonomia privada”, realocada que foi pelo constitucionalismo contemporâneo¹²⁹ e conformada que é pela ordem jurídica, e a

consumidor nem sequer lê completamente o instrumento contratual ao qual vai aderir. Modernamente, porém, considera-se que exista um *dever de transparência* nas relações de consumo. Assim, o consumidor deve ser informado, deve ter, pelo menos, a oportunidade de tomar conhecimento do conteúdo do contrato. Além disso, deverá o contrato de adesão ser redigido de tal forma a possibilitar a sua compreensão pelo homem comum.” (MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 75).

¹²⁶ O princípio da confiança, segundo Nalin, também guarda íntima relação com a boa-fé objetiva, na medida em que serve para adequar o objeto do contrato aos fins esperados pelos contratantes, salvaguardando suas expectativas. (NALIN, P. Obra Citada, p. 155-159).

¹²⁷ “Assim, sob uma perspectiva constitucional atual, não se pode reduzir o significado de autonomia privada ao poder conferido aos sujeitos de regar seus interesses (...). A autonomia privada passa a ser apenas um dos feixes do princípio maior da *dignidade da pessoa humana* (CF, art. 1º, III), e os atos provenientes da autonomia não se reconduzem apenas à liberdade de iniciativa (CF, art. 1º IV) – alvo de interpretação restritiva por autorizada doutrina –, mas a toda e qualquer expressão, patrimonial ou não, do sujeito.” (LEONARDO, R. X. Obra Citada, p. 73).

¹²⁸ LEONARDO, R. X. Obra Citada, p. 82.

¹²⁹ Idem, ibidem.

partir da *despatrimonialização do Direito Civil*¹³⁰. Contudo, mesmo com as restrições impostas, referida liberdade ainda sobrevive, máxime através do princípio da atipicidade dos contratos¹³¹.

Em segundo lugar, o *princípio da relatividade dos efeitos do contrato*, que se traduz na idéia de que o contrato produz efeitos somente entre os sujeitos contratantes, não podendo nem prejudicar nem beneficiar terceiros, foi atenuado com a funcionalização dos institutos jurídicos, haja vista a percepção de que o exercício da liberdade contratual (bem como o exercício do direito de propriedade, da liberdade de empresa, etc.) acaba por afetar interesses de terceiros¹³². Foi essa percepção que norteou o direcionamento, pela Constituição, do exercício desses direitos a uma finalidade exógena e extravagante ao seu conteúdo clássico, constituindo um qualificativo jurídico que rompe com o condicionamento unilateral do exercício do direito à vontade de seu titular¹³³. Esse condicionamento consubstancia-se na fórmula da *função social*.

Em terceiro lugar, o *princípio da intangibilidade dos contratos* igualmente percebeu os influxos da intervenção estatal no domínio econômico. Afinal, se durante a época do exacerbado liberalismo econômico e voluntarismo jurídico o consentimento livre de vícios obrigava o contratante de tal maneira que mesmo

¹³⁰ “Quando se faz referência à despatrimonialização (sic) do Direito Civil e conseqüente despatrimonialização do contrato, tem-se em vista a renovação dos propósitos do contrato contemporâneo, dentre o que se destaca atenção maior dispensada ao sujeito do que à produção e ao consumo, sem que, com isso, se sustente a superação do conteúdo econômico do negócio (...). Nota-se, destarte, uma prevalência do sujeito face ao patrimônio. (...) Despatrimonialização (sic), dignidade da figura do contratante e função social do contrato encontram o seu fio condutor na figura do homem e no seu livre desenvolvimento, refundando-se o Direito Civil em torno do respeito aos valores da pessoa. A autonomia contratual, antes de ser instrumento de circulação de riquezas, no atual estágio de desenvolvimento constitucional, presta-se ao livre desenvolvimento da pessoa do contratante, sem que dela se possa excluir um quase inevitável conteúdo patrimonial mínimo.” (NALIN, P. Obra Citada, p. 248-249.).

¹³¹ “Mesmo com o surgimento de novos princípios do direito dos contratos, o poder de criar vínculos jurídicos contratuais diversos daqueles tipificados, gozando de garantia jurídica, continua a ser uma das mais importantes expressões da autonomia privada. (...) Essa ‘possibilidade criativa’ condensa-se no princípio da atipicidade dos contratos ou na regra do *numerus apertus*, segundo a qual os particulares podem esquematizar em contratos inominados, puros ou mesclados as operações econômicas que atendem aos seus interesses e não estejam tipificadas na lei.” (LEONARDO, R. X. Obra Citada, p. 84).

¹³² Como destaca Nalin, a função social “rompe com o aludido princípio da relatividade dos efeitos do contrato, preocupando-se com suas repercussões no largo campo das relações sociais, pois o contrato em tal desenho passa a interessar a titulares outros que não só aqueles imediatamente envolvidos na relação jurídica (...).” (NALIN, P. Obra Citada, p. 224).

¹³³ MOREIRA, E. B. **Reflexões a propósito...** p. 28.

sendo injusto ou abusivo o conteúdo do contrato não poderia a parte recorrer ao Direito, a não ser em casos especialíssimos de lesão¹³⁴, agora, a necessidade de observância da boa-fé objetiva, de afastamento das cláusulas abusivas e de persecução de valores existenciais aumentou consideravelmente a atuação e a ingerência do Poder Judiciário no âmbito individual, revisando contratos e declarando a nulidade de cláusulas contratuais.

Nessa nova ordem contratual

a intangibilidade dos negócios, a força obrigatória do pactuado e os efeitos relativos dos negócios, portanto, podem ser afastados quando venham a ferir a boa-fé objetiva, a função social do contrato e, sobretudo, a dignidade da pessoa humana.¹³⁵

Em que pese procure-se tutelar a confiança dos contratantes na estabilidade dos contratos, tal estabilidade não pode prosperar quando haja grave desequilíbrio entre os direitos e obrigações das partes em razão de causas como o aproveitamento da situação de necessidade ou inexperiência da parte vulnerável, ou do perigo de grave dano que essa corra; quando haja “a imposição ilegítima dos interesses de ‘fornecedores’ de bens ou serviços sobre ‘consumidores’, em contratos padronizados e de adesão (...)”¹³⁶, etc., frustrando o desejo constitucional de um “contrato solidário e socialmente justo”¹³⁷.

Deve ficar claro, com essa abordagem histórica a que procedemos, que

a disciplina legal dos contratos – longe de limitar-se a codificar regras impostas pela ‘natureza’ ou ditadas pela ‘razão’ (como afirmavam os seguidores do direito natural) – constitui, antes, uma intervenção positiva e deliberada do legislador (das forças políticas que exprimem o poder legislativo), destinada a satisfazer determinados interesses e a sacrificar outros, em conflito com estes, tentando dar às operações económicas concretamente realizadas um arranjo e um processamento, conformes aos interesses que, de quando em quando, se querem tutelar. (...) Não faltam exemplos de particulares disciplinas contratuais introduzidas com a expressa finalidade de conseguir objetivos de política económica de dimensão mais ampla. (...) Resulta claro, desta forma, que o direito dos contratos não se limita a revestir passivamente a operação económica de um véu legal *de per se* não significativo, a representar a sua mera tradução

¹³⁴ MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 63-64.

¹³⁵ LEONARDO, R. X. Obra Citada, p. 82-83.

¹³⁶ NORONHA, F. Obra Citada, p. 82.

¹³⁷ A expressão é de Nalin (NALIN, P. Obra Citada, p. 139).

jurídico-formal, mas, amiúde, tende a incidir sobre as operações econômicas (ou até sobre a sua dinâmica complexiva), de modo a determiná-las e orientá-las segundo objetivos que bem se podem apelar de políticos *lato sensu*.”¹³⁸

Com a evolução da sociedade e do pensamento jurídico evoluiu também o contrato, “de espaço reservado e protegido pelo direito para a livre e soberana manifestação da vontade das partes, para ser um instrumento jurídico mais social, controlado e submetido a uma série de imposições cogentes, mas equitativas.”¹³⁹

É dentro dessa ordem de idéias, atinentes à travessia da concepção tradicional/liberal do contrato para o contrato funcionalizado pela intervenção estatal, que qualquer contrato deve ser situado para investigação e estudo. As premissas acima fixadas demonstraram os reflexos das mudanças econômicas e sociais ocorridas a partir do séc. XVIII sobre a *função* que os contratos – e dentre eles o contrato de seguro – estão a desempenhar: ao lado de uma função econômica, meramente circulatória, os contratos devem necessariamente exercer também a função de realizar os direitos fundamentais¹⁴⁰ e de concretizar a dignidade da pessoa humana.

Vejamos, agora, os reflexos dessas mudanças sobre a *estrutura* dos contratos. Para tanto, passemos, então, a uma rápida inserção na classificação dos contratos a fim de que, identificando-se algumas características principais do contrato de seguro, alcancemos a razão da existência da cláusula perfil no contrato de seguro de automóveis e o regime jurídico a ele aplicável, o qual ensejou, autorizando, a crescente ingerência judicial nesta seara.

2.2 ASPECTO ESTRUTURAL: POSIÇÃO NA CLASSIFICAÇÃO DOS CONTRATOS

¹³⁸ ROPPO, E. Obra Citada, p. 22-23.

¹³⁹ MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 51.

¹⁴⁰ Para Marques, “(...) os direitos fundamentais seriam as novas ‘normas fundamentais’ e estes direitos constitucionais influenciariam o novo direito privado, a ponto de o direito civil assumir um novo papel social, como limite, como protetor do indivíduo e como inibidor de abusos. (...) Iremos reconstruir a abalada ciência do direito através da valorização dos direitos do homem, da igualdade e dignidade da pessoa humana, que está nessa idéia.” (MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 177.).

Se, por um lado, as transformações sócio-econômicas ocorridas ao longo da história, ao exprimirem-se numa evolução também experimentada pelo pensamento jurídico, implicaram uma reconsideração da pessoa humana e uma releitura da *função* a ser desempenhada pelos contratos, por outro lado, é bem verdade que essas transformações não modificaram com igual intensidade a *estrutura* dos contratos. Sem embargo de a massificação da sociedade ter alterado a *forma* de se contratar, e não obstante tenham surgido alguns novos tipos contratuais, parece possível sustentar que a natureza das obrigações assumidas, a forma, o objeto e o tempo de execução dos contratos não sofreram mudanças tão drásticas quanto as operadas em sua *função*. Em virtude disso a classificação aqui exposta será, em grande medida, a classificação tradicional fartamente repetida pela doutrina, não possuindo, outrossim, a pretensão de ser exaustiva, mas apenas de apresentar os aspectos estritamente necessários à apreensão do lugar ocupado pelo contrato de seguro na contemporânea teoria contratual.

Os contratos podem ser classificados, isso é, separados, distribuídos, sob diferentes perspectivas. Quando se procede a uma classificação, o que se pretende é destacar as sintonias e as dissonâncias existentes entre os contratos para, com isso, facilitar o trabalho do intérprete. As classificações são relevantes para a *identificação dos regimes aplicáveis*, para a *definição dos efeitos* produzidos pelos contratos, bem como para revelar orientações possibilitadas pela *analogia*¹⁴¹.

A classificação dos contratos ora atenta para os contratos considerados em si mesmos, ora para os contratos reciprocamente considerados. Nesse último aspecto, ou seja, no que diz com os contratos tomados uns em relação aos outros, a doutrina costuma distinguir os *contratos principais* dos *contratos acessórios*¹⁴², mas

¹⁴¹ BITTAR, Carlos Alberto. **Direito dos Contratos e dos Atos Unilaterais**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990, p. 82-83. Orlando Gomes não destoa quando afirma que “os contratos agrupam-se em diversas categorias, suscetíveis, *isoladamente*, de subordinação a regras *idênticas* ou *afins*. Daí a *utilidade* de sua classificação.” (GOMES, Orlando. **Contratos**. 18.ed. atual. por Humberto Theodoro Júnior. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 70. Grifos no original.)

¹⁴² A distinção pauta-se no grau de dependência que guardam entre si, e em razão disso Gomes chega a defender nomenclatura diversa: “Há contratos que dependem da existência de outros. Seria mais correto qualificá-los como *contratos dependentes*, mas o uso consagrou a expressão *contratos acessórios*.” (GOMES, O. Obra Citada, p. 78.). De todo modo, aduz-se que os contratos principais são os que “existem por si, têm vida autônoma, independendo de outros contratos para obtenção de suas finalidades” (BITTAR, C. A. Obra Citada, p. 101. No mesmo sentido, Maria Helena Diniz afirma que “os *contratos principais* são os que existem por si, exercendo sua função e finalidade independentemente de outro.” DINIZ, Maria Helena. **Direito Civil Brasileiro, volume 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 19.ed., rev., aum. e atual. de acordo com o novo Código Civil e o Projeto de Lei nº 6.960/2002. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 102. Grifo

é o primeiro aspecto que, por ora, a nós interessa, ou seja, os contratos – e mais especificamente o contrato de seguro – considerados em si mesmos, e nesse âmbito diversos aspectos podem ser eleitos para fins de classificação.

Exemplificativamente, os contratos podem ser classificados quanto à *forma* (em solenes - ou formais - e não solenes, consoante a lei condicione, ou não, a validade do contrato à observância de alguma formalidade, como a intervenção do notário e a redução do ato a escrito), quanto à *onerosidade* (em onerosos, se implicarem em sacrifícios e benefícios para ambas as partes, e gratuitos, se somente uma das partes obtiver vantagens¹⁴³ correspondentes ao sacrifício da outra), quanto aos *efeitos* (em unilaterais e bilaterais¹⁴⁴, “conforme gerem obrigações para ambos os contratantes ou para um deles somente.”¹⁴⁵), quanto à *matéria* (em civis e comerciais conforme desenvolvam-se, respectivamente, na vida comum ou em atividades mercantis¹⁴⁶ – “ou seja, de produção, e de comercialização em escala, sob organização empresarial mais complexa (...)”¹⁴⁷), quanto ao *prazo* (em

no original. Orlando Gomes também registra que os contratos principais “têm existência própria, independente, autônoma.” GOMES, O. Obra Citada, p. 78.), ao passo que os contratos acessórios são aqueles que dependem da existência de outros (os principais) porque têm por função precípua assegurar o cumprimento das obrigações nesses contraídas. A importância da distinção reside na aplicação do *princípio da acessoriedade*, segundo o qual o acessório segue a sorte do principal. Assim, a extinção ou nulidade do contrato principal acarreta também a do acessório, mas a recíproca não é verdadeira. (BITTAR, C. A. Obra Citada, p. 101; GOMES, O. Obra Citada, p. 78.).

¹⁴³ GOMES, O. Obra Citada, p. 73.

¹⁴⁴ Essa classificação “leva em conta a bilateralidade quanto aos *efeitos* do ajuste, consistindo, pois, na existência de prestação a cargo de um só dos contratantes (...), ou de prestações correspectivas (como na venda e compra). Não se cogita, pois, da bilateralidade *na formação* do contrato, ou seja, no consentimento, que (...) é elemento essencial à sua existência (...).” (BITTAR, C. A. Obra Citada, p. 89. Grifou-se). A esse respeito Gomes também fornece precioso ensinamento: “O *contrato* é o negócio jurídico mediante concurso de vontades. O *contrato* é o negócio jurídico bilateral por excelência. Todo contrato, com efeito, é, por definição, *negócio bilateral*, visto que supõe declarações coincidentes de vontades. Considerado, pois, no momento de sua formação, seria contra-senso falar-se em *contrato unilateral*, mas, levando-se em conta os *efeitos* que esse negócios jurídico bilateral produz, verifica-se que ora cria obrigações para as duas partes, ora para uma só. Então, sob esse aspecto, se denomina *bilateral* no primeiro caso, e *unilateral* no segundo, porque ali as obrigações nasceram nos dois lados e aqui num só. Assim, na *formação*, todo contrato é negócio jurídico bilateral, mas, nos *efeitos*, tanto pode ser bilateral como unilateral.” (GOMES, O. Obra Citada, pg .71. Grifos no original.).

¹⁴⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. v. 3. Contratos. 11.ed., rev. e atual. por Regis Fichtner. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 66.

¹⁴⁶ Orlando Gomes chama a atenção para a controvérsia que envolve essa classificação em razão da dificuldade de caracterizar os atos de comércio. Todavia, “a introdução nos códigos da idéia de *empresa* facilita a caracterização dos *contratos mercantis* (...)” (GOMES, O. Obra Citada, p. 83.).

¹⁴⁷ BITTAR, C. A. Obra Citada, p. 87.

determinados e indeterminados de acordo com a existência, ou não, de previsão de termo final de duração), quanto às *peessoas* (em pessoais e impessoais, “conforme tenha, ou não, relevo a participação do contratante na execução”¹⁴⁸), dentre muitas outras possibilidades.

Contudo, em que pese nada obste a análise do contrato de seguro também à luz dos critérios classificatórios acima citados, ao presente estudo importa enfrentá-lo à luz da existência, ou não, de regulamentação legal; à luz da (im)previsibilidade das prestações e à luz da forma pela qual é celebrado.

Quanto à existência de previsão legal, identificam-se *contratos típicos* e *atípicos*¹⁴⁹, referindo-se os primeiros àqueles que, por serem mais comumente

¹⁴⁸ Idem, p. 86.

¹⁴⁹ Bittar (Obra Citada, p. 84-85) e Diniz (Obra Citada, p. 97-98) tratam os contratos típicos e os atípicos como sinônimos, respectivamente, dos contratos nominados e dos inominados. Em nosso entendimento, entretanto, a distinção entre os contratos *típicos x atípicos* não pode ser confundida com a distinção entre os contratos *nominados x inominados*. Essa última distinção, segundo notícia Caio Mário da Silva Pereira, encerrava as duas grandes classes em que os contratos eram divididos no Direito Romano. O autor apresenta valiosa lição, digna de transcrição, sobre a impossibilidade de confusão entre as figuras, ensinando que os nominados compunham-se de “figuras contratuais identificadas por suas linhas dogmáticas precisas e definidas, e designados por seus próprios nomes (*emptio-venditio, mutuum, societas, locatio-conductio, commodatum*). Daí chamarem-se *nominados*. Eram espécies contratuais completas, geradoras de direitos e obrigações em sua plenitude. Revestidos de ações, desenvolviam todo o plano existencial em frases dotadas de amplos efeitos, desde sua origem, quando nasciam por uma das modalidades de formação normal a que Gaius *alude* (*verbis, litteris, re aut consensu*), até a *solutio* espontânea ou coativa. Mas a complexidade da vida romana opôs-se à contenção dos negócios dentro de tais esquemas. Outras convenções apareceram, com aspecto contratual, não enquadradas, porém, nos modelos conhecidos e denominados, aos quais não se podia reconhecer uma *actio*, o que nem por isso autorizava se considerarem desprovidas de efeitos, já que habilitavam o interessado a exigir a contraprestação por via de uma *condictio* (...) Apelidou-os o direito justinianeu de contratos inominados, e a eles foi atribuída uma ação – *actio praescriptis verbis*. Daí os romanistas dividirem as várias espécies de contratos romanos em duas grandes classes: a dos *nominados* e a dos *inominados*, os primeiros revestidos de todos os efeitos, e os segundos somente admitindo-os por via indireta. No direito moderno não subsiste aquela antiga concepção (...) Todos os contratos produzem efeitos, são revestidos de ação, e geram direitos e obrigações. Não obstante isto, ainda sobreviveu a classificação dos contratos *nominados* e *inominados*, com significação diversa da romana, e dotada de interesse prático. Mais recentemente a doutrina inclina-se pela substituição da nomenclatura tradicional por esta outra – contratos *típicos* e contratos *atípicos* – atendendo a que não é a circunstância de ter uma designação própria (*nomen juris*) que preleva, mas a *tipicidade legal*.” (PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 59-60. Grifos no original.). São, portanto, duas classificações que tomam em conta dois critérios distintos: quando se fala de contratos típicos e atípicos, tem-se em vista a existência, ou não, de *previsão legal* acerca da espécie contratual; quando se fala de contratos nominados e inominados, tem-se em vista a existência, ou não, de *nome* peculiar para o contrato. E sendo distintos os critérios, é natural que não possam ser confundidos, sendo também compreensível a possibilidade de sua combinação prática. Assim, embora todos os contratos típicos sejam nominados – já que o legislador, ao prever regramento para uma espécie contratual, não deixa de outorgar-lhe um nome -, os contratos atípicos poderão ser nominados ou inominados. Exemplo de contrato típico e nominado é a locação e de contrato atípico e nominado é a hospedagem. Quanto aos contratos atípicos e inominados, evidentemente,

celebrados, tornam-se objeto de regulamentação legal e constituem modelos/tipos legais. Já os contratos atípicos são os que se afastam dos modelos legais, formando-se à margem dos “paradigmas” estabelecidos, como fruto da *autonomia da vontade* e do *princípio do numerus apertus* estampado no art. 425 do Código Civil¹⁵⁰. A classificação interessa sobretudo para a determinação da disciplina jurídica aplicável aos contratos atípicos, vez que não contam com regramento legal específico¹⁵¹.

No que diz respeito à previsibilidade das prestações, alguns contratos são aleatórios e outros, comutativos¹⁵².

não há como citar nominalmente um exemplo ante a inexistência de nomes peculiares para os integrantes dessa categoria. Basta registrar que podem existir incontáveis contratos atípicos e inominados, a depender exclusivamente da vontade e da conveniência dos contratantes.

¹⁵⁰ “A esquematização de contratos inominados [*rectius*, atípicos], em que podem existir combinações de elementos, ou de conceitos dos nominados [*rectius*, típicos], ou perfazer-se à luz de ideias surgidas no mundo negocial, obedece à consideração de que é livre, em princípio, a definição de técnicas jurídicas de relacionamento privado, observados os condicionantes da moral, da boa-fé e dos bons costumes e a função social dos contratos.” (BITTAR, C. A. Obra Citada, p. 85.).

¹⁵¹ Nesse sentido, tem-se proposto, em doutrina, três soluções: a) a da *combinação*, que supõe ser possível decompor e isolar os elementos de qualquer contrato atípico para aplicar a cada um deles a respectiva disciplina legal; b) a da *absorção*, que pressupõe haver em cada contrato atípico um elemento preponderante ao qual se subordinam todos os outros a tal ponto que esse elemento principal atrairia os elementos secundários para sua órbita, sujeitando-os às regras que são a ele aplicáveis; c) a da *aplicação analógica*, segundo a qual a tarefa do intérprete seria a de procurar o contrato típico do qual o contrato atípico mais se aproxima para aplicar a esse as normas que disciplinam aquele, e se esse recurso falhar, por inexistir contrato típico afim ao atípico, emprega-se o raciocínio analógico e invoca-se os princípios gerais do Direito Contratual. A teoria da combinação é criticável porque o processo de decomposição por ela preconizado pressupõe equivocadamente que o contrato é uma simples soma cujas parcelas podem ser isoladas; a teoria da absorção, a seu turno, assenta-se no equívoco de supor que em todo contrato atípico há predominância de um elemento; já a teoria da aplicação analógica propõe solução mais razoável, porque parte da característica distintiva dos contratos atípicos, que é a inexistência de disciplina legal específica, mas apesar disso é insuficiente porque com os subsídios da analogia não se obtém tutela jurídica idônea para todos os contratos atípicos. Somos favoráveis, portanto, ao lado de Gomes, a uma solução eclética pela qual “devem ser empregados os métodos da combinação, de absorção ou da aplicação analógica, conforme a espécie a ser regulada.” (GOMES, O. Obra Citada, p. 106-107).

¹⁵² A doutrina costuma distinguir, ainda, o *contrato aleatório* do *contrato condicional*. Se naquele o risco abrange a existência ou a extensão da prestação, nesse é a própria relação que fica dependendo de evento casual. “Com isso, distanciam-se os contratos aleatórios dos condicionais, pois estes têm a sua própria existência, ou sua eficácia, submetidas ao evento futuro e incerto (ou seja, a relação, ou a validade do ajuste é que se sujeitam à incerteza).” (BITTAR, C. A. Obra Citada, p. 93.). Em sentido idêntico, Diniz assevera que “no condicional, a existência e a eficácia do contrato estão na dependência de evento futuro e incerto, ao passo que, no aleatório, ter-se-á o contrato perfeito desde logo, embora surja o risco de a prestação de uma das partes ser maior ou menor, de maneira que a incerteza atingirá apenas a extensão das vantagens e das perdas dos contraentes, estando o contrato, em si, perfeito e acabado (...)” (DINIZ, M. H. Obra Citada, p. 90.). Gomes não destoa: “Há alguma semelhança entre *contrato aleatório* e *contrato condicional*, mas não se confundem. Neste, é sua *eficácia* que fica na dependência de acontecimento futuro e

O vocábulo *aleatório* é originário do latim *alea*, que significa sorte, perigo, azar, incerteza de fortuna, indicando, portanto, um ato dependente do acaso. Desse modo, o *contrato aleatório* seria aquele em que a prestação de uma ou de ambas as partes dependeria de um risco futuro e incerto, não se podendo antecipar o seu montante.¹⁵³

E pelo fato de a prestação depender de um *risco* é que se diz que no contrato aleatório os contornos das posições das partes não ficam definidos já em sua formação¹⁵⁴, “pairando indefinição, conforme a doutrina, quanto ao direito à prestação, à sua duração, ou à individuação da parte que a cumprirá (...)”¹⁵⁵ Assim, “(...) nos contratos aleatórios, uma das prestações pode falhar (...) [ou] a contraprestação pode ser desproporcional ao valor da prestação.”¹⁵⁶ Essa indefinição, é bom frisar, deve ser conhecida na celebração do contrato por ambas as partes, sob pena de nulidade, já que não se admite a *álea* exclusiva a uma das partes¹⁵⁷.

De maneira contrária, o contrato comutativo, que constitui a regra no Direito Contratual, é aquele em que cada um dos contratantes recebe do outro uma prestação equivalente à sua e pode, de imediato, verificar essa equivalência. Ou seja,

incerto. Naquele, a incerteza ocorre em relação à *extensão das vantagens* procuradas pelas partes (...).” (GOMES, O. Obra Citada, p. 75. Grifou-se).

¹⁵³ DINIZ, M. H. Obra Citada, p. 87-88.

¹⁵⁴ “Aleatório será o contrato se a prestação depender de um evento casual, sendo, por isso, insuscetível de estimação prévia, dotado de uma extensão incerta.” (DINIZ, M. H. Obra Citada, p. 88.).

¹⁵⁵ BITTAR, C. A. Obra Citada, p. 92.

¹⁵⁶ GOMES, O. Obra Citada, p. 74.

¹⁵⁷ “Esse risco de perder ou de ganhar pode sujeitar um ou ambos os contratantes; porém, a incerteza do evento terá de ser dos dois (...). Cada um deles se encontra adstrito a pagar sem nada receber, ou a receber sem nada pagar, ignorando, desde o momento da formação do contrato, de quem será a vantagem ou de quem será a perda.” (DINIZ, M. H. Obra Citada, p. 88.). “Se a *alea* fica a cargo exclusivo de um dos contratantes, o contrato é nulo. Absurdo admitir-se que uma das partes celebre o contrato na certeza de ganhar.” (GOMES, O. Obra Citada, p. 75.). “Se é certo que em todo contrato há um *risco*, pode-se contudo dizer que no contrato aleatório este é da sua essência, pois que o ganho ou a perda conseqüente está na dependência de um acontecimento *incerto* para ambos os contratantes. O *risco* de perder ou de ganhar pode ser de um ou de ambos; mas a *incerteza* do evento tem de ser dos contratantes, sob pena de não subsistir a obrigação.” (PEREIRA, C. M da S. Obra Citada, p. 69.).

o que caracteriza esse contrato é o fato de o ônus e o proveito de qualquer dos contratantes poderem ser avaliados no próprio ato em que se celebra o ajuste. (...) Nos comutativos, as partes podem antever o que receberão em troca das prestações que realizarem, por haver certeza quanto às prestações e cada prestação corresponder a uma contraprestação, não sendo, porém, necessário que haja uma absoluta igualdade entre tais valores (...).¹⁵⁸

A distinção interessa para que se determine o âmbito de incidência dos artigos 458 a 461 (que compõem a seção pertinente aos contratos aleatórios) e 441 a 446 (que constituem a seção atinente aos vícios redibitórios, aplicáveis unicamente aos contratos comutativos, de acordo com o *caput* do art. 441) do Código Civil, assim como para determinar a impossibilidade de os contratos aleatórios serem rescindidos por lesão (art. 157 do referido *codex*).

Por fim, quanto ao modo de formação os contratos podem ser consensuais, reais ou por adesão. A enorme maior parte dos contratos é de formação consensual, vale dizer, completam-se pela simples anuência das partes, pelo simples ajuste de vontades, sem a necessidade de outro ato¹⁵⁹, porque, “em princípio, o consentimento é bastante para formar o contrato (...)”¹⁶⁰.

Outros contratos há, entretanto, para cuja formação não basta a vontade das partes, mas se exige, para seu aperfeiçoamento, a entrega da coisa que será objeto de restituição. Nesses, denominados contratos reais, a tradição do bem não é ato de execução, como nos demais, mas de conclusão¹⁶¹. O interesse prático da distinção entre os contratos consensuais e os reais reside na determinação do momento de formação do contrato, pois os contratos reais,

ao contrário dos contratos *simplesmente consensuais*, só se tornam perfeitos e acabados com a *entrega da coisa*, formando-se, por conseguinte, somente quando esta se dá. Eles não geram a obrigação de entregar a coisa visto que nascem, precisamente, no momento em que se efetua a consignação.¹⁶²

¹⁵⁸ DINIZ, M. H. Obra Citada, p. 87-89.

¹⁵⁹ BITTAR, C. A. Obra Citada, p. 97; DINIZ, M. H. Obra Citada, p. 95.

¹⁶⁰ GOMES, O. Obra Citada, p. 75.

¹⁶¹ BITTAR, C. A. Obra Citada, p. 98.

¹⁶² GOMES, O. Obra Citada, p. 76. Grifos no original.

Ainda na classificação pertinente à formação dos contratos é preciso incluir os contratos celebrados *por adesão*. Isso porque, embora parcela da doutrina refira-se ao contrato *de adesão* como tipo contratual (tal como o contrato de compra e venda, de locação, de mútuo, etc.), classificando-o, ao lado do contrato paritário, como se dissesse respeito à natureza dos contratos¹⁶³, o fenômeno da adesão contratual, decorrente da massificação da sociedade, implicou, em nosso sentir, uma alteração na *forma* de se contratar, e não propriamente no *conteúdo* dos contratos¹⁶⁴. Eis a razão pela qual outrora afirmamos que

(...) preferimos utilizar a expressão “contratos por adesão”, na medida em que, a nosso ver, a massificação das contratações não criou *novos tipos contratuais* (o que impede que se fale em um contrato de adesão como se fala em um contrato de compra e venda, em um contrato de locação, ou de doação, etc.). Parece-nos que os contratos por adesão traduzem, isso sim, uma *nova forma de contratar*. Dessa maneira, um contrato de compra e venda, de prestação de serviços, ou de locação, enfim, podem ser celebrados por adesão, ou não¹⁶⁵.

Com efeito, contratos por adesão são aqueles em que, por uma questão de economia, de racionalização, de praticidade e mesmo de segurança, um dos contratantes predispõe antecipadamente um esquema contratual, que é oferecido à simples adesão do outro contratante. São contratos com conteúdo homogêneo, composto de um complexo uniforme de cláusulas pré-redigidas, que serão aplicáveis indistintamente a toda uma série de futuras relações contratuais.^{166 167}

Como se vê, o contrato por adesão não institui novo tipo contratual, pois é possível celebrar *por adesão* um contrato de compra e venda, de locação, de

¹⁶³ Assim procede Maria Helena Diniz, explicitamente. (DINIZ, M. H. Obra Citada, p. 104.).

¹⁶⁴ “Ainda hoje continua volumosa a corrente doutrinária que nega seja o contrato de adesão uma categoria autônoma, não passando de um contrato no qual o consentimento se manifesta de modo diferente.” (GOMES, O. Obra Citada, p. 115.)

¹⁶⁵ *Supra*, nota nº 55.

¹⁶⁶ MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 65.

¹⁶⁷ Sobre a oferta geral, Diniz afirma que os contratos por adesão supõem “proposta permanente e geral, aberta a quem se interessar pelos serviços do proponente, dirigindo-se a um grupo indeterminado de pessoas.” (DINIZ, M. H. Obra Citada, p. 94.), e Pereira aduz que “(...) o contrato se forma com qualquer pessoa, a não ser naqueles casos em que a oferta ao público admite ressalvas (...), como, por exemplo, a empresa de transporte não ser obrigada a admitir passageiro além da lotação do veículo, ou a casa de diversões públicas não ser compelida a tolerar o ingresso a quem não tenha condições de saúde ou moralidade.” (PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 74.).

prestação de serviços, etc. Institui, em verdade, uma nova *forma de contratar*, distinta das demais por inexistir, no contrato de adesão, uma fase pré-negocial decisiva, um debate prévio das cláusulas contratuais, pois, sendo as cláusulas predispostas por um dos contratantes, ao outro resta apenas aceitar ou rejeitar o contrato, não podendo modificá-lo de maneira relevante¹⁶⁸.

É por isso que, quanto à formação, os contratos por adesão opõem-se aos contratos paritários, cujo conteúdo é definido com ampla participação volitiva das partes, vez que “(...) os interessados entrelaçam-se no contrato depois de livremente discutidas suas cláusulas, que elaboram de comum acordo e em conformidade com as peculiaridades do negócio (...)”¹⁶⁹. A distinção entre contratos paritários e por adesão tem relevância em virtude do regime próprio que vigora para esses últimos, que institui regras diferenciadas para a interpretação e aplicação de suas cláusulas com o propósito de proteger a parte hipossuficiente, consoante veremos.

Diante dos três critérios acima destacados como relevantes para o presente estudo, situemos, agora, o contrato de seguro.

Quanto à existência de regulamentação legal, o contrato de seguro é um contrato típico, na medida em que conta com disciplina assentada no Código Civil, do art. 757 ao 802. Quanto à previsibilidade das prestações, o contrato de seguro é tradicionalmente qualificado como contrato aleatório, tendo em vista que a ocorrência, ou não, do sinistro envolve risco que implica incerteza sobre a existência

¹⁶⁸ Cf. Pereira: “(...) quando o homem do povo entra em relações com a empresa, não discute condições nem debate cláusulas. A sua participação no ato limita-se a dar sua *adesão* ao paradigma contratual já estabelecido, presumindo-se sua *aceitação* da conduta que adota. Algumas vezes esta *adesão é expressa*, como no caso em que o aceitante a declara verbalmente ou mediante aposição de sua assinatura em formulário; outras vezes é *tácita*, se o usuário apenas assume um comportamento consentâneo com a adoção das cláusulas contratuais preestatuídas”. (PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 73. Grifos no original.). E ainda Gomes: “sua estrutura não se ajusta bem no esquema clássico do contrato. O *contrato de adesão* caracteriza-se por permitir que seu conteúdo seja preconstituído por uma das partes, eliminada a livre discussão que precede normalmente à formação dos contratos (...). No *contrato de adesão* uma das partes tem de aceitar, em bloco, as cláusulas estabelecidas pela outra, aderindo a uma situação contratual que encontra definida em todos os seus termos.” (GOMES, O. Obra Citada, p. 109. Grifos no original.)

¹⁶⁹ BITTAR, C. A. Obra Citada, p. 94. Vide, ainda, Diniz: “Os *contratos paritários* são aqueles em que as partes interessadas, colocadas em pé de igualdade, ante o princípio da autonomia da vontade, discutem (...) os termos do ato negocial, eliminando os pontos divergentes mediante transigência mútua. Nesses contratos há manifestação livre e coincidente de duas ou mais vontades. Deveras, os interessados livremente se vinculam, discutindo amplamente e fixando as cláusulas ou as condições que regerão a relação contratual.” (DINIZ, M. H. Obra Citada, p. 93.).

de eventual direito do segurado ao recebimento do valor segurado¹⁷⁰. E quanto ao modo de formação, o contrato de seguro é um dos mais recorrentes exemplos de contrato por adesão¹⁷¹.

¹⁷⁰ Malgrado a doutrina majoritária classifique o contrato de seguro como contrato aleatório em atenção à *impossibilidade de avaliação, no momento da celebração do contrato, da vantagem que cada parte extrairá* (ALBUQUERQUE, J. B. Torres de. **O Seguro no Direito Brasileiro: teoria, prática, jurisprudência e legislação de acordo com o novo código civil**. Leme: Edijur, 2003, p. 31: “(...) pode acontecer de não se fazer necessário o pagamento da indenização em não ocorrendo o sinistro ou, vamos mais além, a depender do seguro, pode não se fazer necessário o pagamento do valor integral da contraprestação a que se tem direito. Em sendo assim, é impossível, de antemão, proceder-se a qualquer avaliação quanto às prestações devidas de parte a parte. A equivalência ou não das obrigações fica a cargo da álea (*sorte*) que, em última análise, determinará a ocorrência ou não do sinistro e sua extensão, baseado no qual se pagará a indenização.”; ALVIM, Pedro. **O Contrato de Seguro**. 3.ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1999, p. 123: “O seguro é tipicamente um contrato aleatório. (...) Não há equivalência nas obrigações, por força da natureza aleatória do contrato.”; GOMES, O. Obra Citada, p. 419-420: “No momento de sua formação, a vantagem que cada parte pode tirar não é suscetível de avaliação. Dependerá, tal vantagem, dos acontecimentos que se verificarem no prazo contratual.”; PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 453: “Os caracteres jurídicos do contrato de seguro são: (...) c) *aleatório*, porque o segurador assume os riscos sem co-respectividade entre as prestações recíprocas, e sem equivalência mesmo que se conheça o valor global das obrigações do segurado.”; e WALD, Arnoldo. **Obrigações e Contratos**. 16.ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 604: “A incerteza da prestação do segurador depende da ocorrência ou não do sinistro, que é justamente o elemento aleatório do contrato.”), entendemos que a vantagem que cada parte obtém com o contrato é, sim, avaliável já no momento de sua formação, tendo-se em vista que a principal obrigação do segurador não é a de *pagar a indenização* ou qualquer outro valor, mas sim a de *segurar, a de garantir o interesse segurado assumindo o risco* ao qual está exposto. No capítulo seguinte explicaremos que o pagamento, pelo segurador, do valor segurado é eventual, podendo não acontecer se não se der o sinistro, e mesmo quando não há sinistro o segurado mantém seu interesse no contrato porque, em troca do pagamento do prêmio, ele não busca o recebimento de um valor, mas a *garantia de um interesse legítimo* (Código Civil, art. 757). Portanto, parece possível sustentar que o contrato de seguro é, no que diz com a previsibilidade das *obrigações principais* das partes, um *contrato comutativo* porque, desde sua formação, o pagamento do prêmio, pelo segurado, é (ou, ao menos, deve ser) equivalente à assunção do risco por parte do segurador. Entretanto, ainda que as obrigações principais das partes (pagamento do prêmio X assunção do risco) sejam conhecidas e devidas desde a formação do contrato, não deixa de haver uma álea, uma incerteza, no contrato de seguro. Essa incerteza diz respeito à existência de eventual direito do contratante ao recebimento do valor segurado (cf. Wald: “O elemento aleatório consiste justamente na incerteza referente ao pagamento da indenização, que depende da existência de prejuízo em virtude da ocorrência do sinistro no período de vigência do contrato.” WALD, A. Obra Citada, p. 603.), pois tal direito só nascerá se ocorrer o sinistro. Destarte, não obstante o contrato de seguro seja *comutativo* quanto às *obrigações principais* que gera para as partes, parece lícito falar-se de *aleatoriedade* não quanto à assunção do risco – que sempre ocorre –, mas quanto à *obrigação eventual* de pagar o valor segurado. É precisamente nesse sentido que afirmamos que o contrato de seguro é “aleatório”, buscando enfatizar, de um modo geral, que a álea, a incerteza, que tem o segurador sobre a existência e a extensão de seu dever de pagar o valor segurado é que conduzem à elaboração de cálculos atuariais para definição do valor do prêmio, sendo que essa definição, no contrato de seguro de automóveis, conta com especial contribuição da cláusula perfil. Sobre a natureza comutativa do contrato de seguro, ver Fábio Ulhoa Coelho, em introdução à obra de Erneso Tzirulnik e outros: “Há poucas, pouquíssimas, razões para comemorarmos a entrada em vigor do novo Código Civil, em 11 de janeiro de 2003. (...) Mas, entre as pouquíssimas razões para celebrar a entrada em vigor do Código Reale, estão as novas regras sobre o Contrato de Seguro. Ao conceituar a obrigação da entidade seguradoras como a de garantir interesse legítimo do segurado (art. 757), a nova codificação atribui ao contrato natureza comutativa. Espanca, de vez, a defasada concepção de que na obrigação das seguradoras haveria álea. (TZIRULNIK, Ernesto; CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B.; PIMENTEL, Ayrton. **O Contrato de Seguro: de acordo com o novo Código Civil**

2.3 SÍNTESE: POSIÇÃO DO CONTRATO DE SEGURO NA TEORIA CONTRATUAL CONTEMPORÂNEA

Após a contextualização funcional e estrutural até aqui empreendida, importa demarcar o lugar ocupado pelo contrato de seguro em meio ao Direito dos Contratos hodierno. Em síntese, *trata-se de contrato típico e aleatório cuja celebração, em geral feita por adesão, não pode descurar dos valores da pessoa humana, dos direitos fundamentais e, quando for o caso, dos direitos do consumidor.*

O contrato de seguro é aleatório porque o risco (probabilidade de ocorrência do sinistro¹⁷²) é a ele inerente. O segurador não conhece, de antemão, a extensão do risco, isso é, não sabe quais são as possibilidades de ocorrência do sinistro. Essa

Brasileiro. 2.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 9-10.). Mais adiante, os próprios autores da obra citada aduzem: “O novo dispositivo (art. 757), além de afastar o conceito de indenização como elemento essencial do contrato, como figurava no [código] antecessor (art. 1.432), e introduzir o conceito de interesse, acolhe uma visão moderna na qual os elementos *garantia* e *empresariade* compatibilizam a textura legal com a realidade econômica e técnica intrínseca ao negócio jurídico do seguro: a comutação entre prêmios e garantia, e a imperiosa massificação de sua operação. (...) A comutatividade do contrato tem por base justamente o reconhecimento de que a prestação do segurador não se restringe ao pagamento de uma eventual indenização (ou capital), o que apenas se verifica no caso de sobrevir lesão ao interesse garantido em virtude da realização do risco predeterminado. Tal prestação consiste, antes de tudo, no fornecimento de garantia e é devida durante toda a vigência material do contrato. A comutação ocorre entre prêmio (prestação) e garantia (contraprestação). (...) Luigi Farenga sintetiza com grande precisão: ‘(...) Não se pode falar, com efeito, de *álea* na perspectiva do segurador, pois, para este último, a ocorrência do sinistro, e a conseqüente obrigação de pagamento da indenização, constitui evento amplamente previsto e precisamente calculado com instrumentos atuariais. (...) Não se pode falar de *álea* para o segurado, pois o eventual pagamento da indenização não significa uma vantagem, mas a simples reparação econômica de um dano inesperado. A não-ocorrência do sinistro não pode, igualmente, ser concebida como uma ‘perda’, significando a inutilidade do pagamento do prêmio. Também a garantia do futuro tem o seu custo: o segurado paga para encontrar tranquilidade, não com a esperança de que ocorra o sinistro. (...) Em conclusão, a colocação do contrato de seguro no âmbito dos contratos aleatórios somente tem significado se se considerar o contrato um contrato isolado e em relação a uma componente da prestação do segurador (pagamento da indenização, da renda ou do capital). Entretanto, uma vez que se identifique a função do contrato na neutralização do risco e se considere a operação isolada inserida numa massa de riscos homogêneos, o conceito da aleatoriedade perde grande parte de seu significado.” (TZIRULNIK, E. e outros. Obra Citada, p. 29-31. Sublinhou-se).

¹⁷¹ Nesse sentido, observe-se que Orlando Gomes e Cláudia Lima Marques citam o contrato de seguro como primeiro exemplo de contrato por adesão. (GOMES, O. Obra Citada, p. 112; MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 72.).

¹⁷² Anote-se que os conceitos ora utilizados (risco, sinistro, cláusula perfil, etc.) serão abordados no próximo capítulo.

circunstância dificulta significativamente o estabelecimento, pelo segurador, do “preço” do contrato, ou seja, da contraprestação que incumbe ao segurado. Por força disso é que o segurador procura investigar e, sobretudo, delimitar, na apólice, as dimensões do risco envolvido, e no contrato de seguro de automóveis isso se dá através daquilo que se tem chamado de “cláusula perfil”. É possível dizer, em suma, que a existência da cláusula perfil nos contratos de seguro de automóveis é atribuível ao fato de ser ele um contrato aleatório e à dependência que deve haver entre o risco e o prêmio.

O fato de ser celebrado por adesão guarda sintonia com o fato de ser, no mais das vezes¹⁷³, um contrato de consumo, já que “os métodos de contratação em massa, ou estandardizados, predominam em quase todas as relações contratuais entre empresas e consumidores.”¹⁷⁴ Em harmonia com essa assertiva, Pereira afirma que “normalmente o contrato de adesão se celebra em relação jurídica de consumo, estando sujeito, portanto, às regras do Código do Consumidor (...).”^{175 176}

Leis como o CDC apenas intentam colmatar a lacuna existente no sistema legislativo, que havia sido concebido ao tempo do Estado liberal, para ajustá-lo à nova realidade econômico-social da era em que vivemos, e sobretudo para adequá-lo à contratação padronizada, desconhecida noutros tempos.¹⁷⁷

¹⁷³ Na grande maioria das vezes o contrato de seguro dará ensejo a uma relação de consumo, porquanto o segurado, nesses casos, utiliza como destinatário final o serviço prestado (Código de Defesa do Consumidor, art. 2º). Em outras vezes, contudo, o segurado não se vale do seguro como destinatário final, mas o incorpora no processo produtivo de outros bens ou serviços (como ocorre, v.g., no seguro de transporte de cargas, no seguro de crédito, etc.). A esse respeito, ver, a título de exemplo, MAIA, Roberta Mauro Medina. Notas sobre as declarações do segurado na fase pré-contratual: os efeitos da boa-fé objetiva sobre a cláusula perfil. **Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC**. Rio de Janeiro, v.23, p. 77-104, jun./set.2005, p. 89: “(...) o desequilíbrio de forças entre os contratantes é a justificação para um tratamento desequilibrado e desigual, destinado a proteger aquele na ‘posição mais fraca, o vulnerável, o que é desigual fática e juridicamente’ (MARQUES, Cláudia Lima, *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 268.). Assim, partilhando do entendimento da autora, não seria correto afirmar que uma instituição financeira de grande porte que contratasse seguro de alguns de seus créditos deveria ser enquadrada no conceito de consumidor, embora figure como segurada nessa relação contratual.”

¹⁷⁴ MARQUES, C. L. Obra Citada, p. 65.

¹⁷⁵ PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 73.

¹⁷⁶ Venosa não diverge: “Sendo contrato destinado sempre ao consumidor final da prestação de serviços, costumeiramente de adesão e presente o requisito da vulnerabilidade, está alcançado, como regra, pelos ditames do Código de Defesa do Consumidor.” (VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: contratos em espécie**. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 389.).

¹⁷⁷ NORONHA, F. Obra Citada, p. 74.

Nessa moldura, convém não olvidar que a incidência das regras de proteção do consumidor - mormente os arts. 46, 47 e 51 do Código de Defesa do Consumidor, aliados aos arts. 423 e 424 do Código Civil - submetem o contrato de seguro de automóveis à crescente onda de revisões judiciais de cláusulas contratuais abusivas e leva, em não raras vezes, à declaração de nulidade da cláusula perfil - cuja pertinência será discutida neste trabalho.

Não se deve perder de vista, por fim, que, para que o contrato não seja submetido à revisão judicial de seu conteúdo, e principalmente para que seja concretizado o desejo constitucional de um contrato substancialmente justo, deve o contrato de seguro de automóveis, tal como todos os demais contratos, nortear-se pelos valores da pessoa humana, pelo respeito aos direitos fundamentais e aos direitos do consumidor.

Uma vez situado o contrato de seguro de automóveis no Direito Contratual contemporâneo, com o alcance da função que deve ser por ele desempenhada e com a compreensão das razões que levaram à criação da cláusula perfil e à sua freqüente revisão judicial, passemos, agora, ao enfrentamento das principais noções sobre o contrato de seguro e sobre o seguro de automóveis, a fim de nos aparelharmos para analisar a cláusula perfil sob o ponto de vista jurídico.

3 ASPECTOS GERAIS DO CONTRATO DE SEGURO

As características do contrato de seguro “em geral integram unidade jurídica que extravasa o campo exclusivamente contratual do direito privado, requerendo conhecimentos próprios de verdadeira especialidade.”¹⁷⁸ O Direito Securitário constitui-se, assim, em verdadeiro ramo do Direito, com acentuada intervenção estatal e dirigismo contratual.

Em decorrência da existência de diversas especialidades, que serão pormenorizadas a seguir, o exame da cláusula perfil que intentamos realizar sob o prisma jurídico no próximo capítulo pressupõe, evidentemente, a passagem por aspectos gerais do contrato de seguro e, mais especificamente, do seguro de automóveis.

3.1 DEFINIÇÃO, CARACTERÍSTICAS E PRIMEIROS CONCEITOS

Sem embargo do esforço doutrinário em conceituar o contrato de seguro, pode ele ser bem definido a partir do art. 757 do Código Civil como sendo o contrato pelo qual uma das partes (o segurador) obriga-se, mediante remuneração (prêmio), a garantir interesse legítimo da outra parte (o segurado), relativo à pessoa ou coisa, contra riscos predeterminados¹⁷⁹. Verifica-se, portanto, que a essência do seguro é a *transferência do risco* de uma pessoa a outra com o escopo de atender o anseio humano de defender-se contra o risco de perda do patrimônio, da saúde e da vida¹⁸⁰.

¹⁷⁸ VENOSA, S. de S. Obra Citada, p. 383.

¹⁷⁹ Assim procede expressamente Caio Mário da Silva Pereira (PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 451). Orlando Gomes, por sua vez, entende que “pelo *contrato de seguro*, uma empresa especializada obriga-se para com uma pessoa, mediante contribuição por esta prometida, a lhe pagar certa quantia, se ocorrer o risco previsto.” (GOMES, O. Obra Citada, p. 410. Grifos no original).

¹⁸⁰ ALVIM, Pedro. O Contrato..., p. 59; FINKE, Anna. O Prêmio do Seguro. In: TEIXEIRA, Antonio Carlos (Coord.). **Em Debate**, 3: Prêmio, Risco, Resseguro. Rio de Janeiro: FUNENSEG, 2001. p. 3-25, p. 6; GOMES, O. Obra Citada, p. 411; VENOSA, S. de S. Obra Citada, p. 384-385.

Não conhecido pelos romanos¹⁸¹, o seguro surgiu inicialmente no direito marítimo medieval em razão da insegurança das viagens, limitando-se, então, a cobrir os navios e as respectivas cargas. Sua difusão ocorreu somente no século XVII, com o surgimento, na Inglaterra, do seguro de vida e do seguro contra incêndio. A partir do século XIX, a adoção do seguro generalizou-se com o começo do seguro de acidentes, e a partir do século XX o contrato de seguro teve seu campo de aplicação significativamente ampliado, passando a abranger também o seguro da responsabilidade civil, o da fidelidade funcional, os riscos políticos, a insolvência do devedor, etc ¹⁸². Destarte,

(...) o desenvolvimento do seguro foi paralelo ao da técnica e da industrialização, garantindo o domínio do homem sobre substâncias e fontes de energia perigosas e transformando os meios de produção e as condições de trabalho em virtude de eliminação do risco, transferido para o segurador. Vinculado ao progresso econômico, o problema do seguro ultrapassa hoje as fronteiras nacionais, impondo-se na esfera internacional, apresentando-se como premissa de qualquer atividade no campo da indústria ou do transporte e constituindo ramo próprio do direito. ¹⁸³

Entre nós, o contrato de seguro foi acolhido, primeiramente, pelo Código Comercial de 1850, tendo sido disciplinado também pelo Código Civil de 1916. Hoje, porém, a legislação securitária encontra-se fragmentada: a estrutura fundamental do seguro encontra-se no Código Civil de 2002, mas suas minúcias são tratadas por considerável legislação especializada. ¹⁸⁴

¹⁸¹ Em que pese a Antigüidade não tenha conhecido o contrato de seguro, indica-se a existência, no período, de organizações sociais semelhantes às do seguro mútuo, como as sociedades de contribuição mútua constituídas entre os navegantes. Nessas organizações, quando algum proprietário de navio sofria prejuízo, os outros integrantes do grupo prestavam auxílio contribuindo para a aquisição de outros bens. (VENOSA, S. de S. Obra Citada, p. 384; WALD, A. Obra Citada, p. 600.)

¹⁸² VENOSA, S. de S. Obra Citada, p. 384; WALD, A. Obra Citada, p. 601.

¹⁸³ WALD, A. Obra Citada, p. 601. Para maior detalhamento da história do contrato de seguro, cf. ALVIM, P. O Contrato..., p. 1-47; MARENSI, Voltaire Giavarina. **O Contrato de seguro à luz do novo código civil**: lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. 3.ed. rev. e ampl. São Paulo: IOB Thomson, 2005, p. 11-15.

¹⁸⁴ Pedro Alvim sintetiza a trajetória do seguro no ordenamento nacional: “Quando se fez a primeira codificação legislativa entre nós, consubstanciada no velho Código Comercial, de 1850, as operações de seguros já despertavam a atenção de seus elaboradores, embora as atividades econômicas do país ainda se ressentissem do longo período de colonização. (...) O Código Comercial só cuidou de seguros marítimos, tendo, porém, proibido o seguro ‘sobre a vida de uma pessoa livre’ (art. 686, nº 2). Mas as seguradoras iniciaram seus negócios nos demais ramos de seguros terrestres, tais como incêndios, transportes ferroviários, rodoviários etc., à medida que as

No capítulo anterior classificamos o seguro como contrato típico, aleatório e celebrado por adesão, vez que nosso intuito era destacar os traços mais relevantes para o presente estudo. Entretanto, sua caracterização completa exige que se diga tratar-se também de contrato *bilateral*, porque produz efeitos para ambas as partes¹⁸⁵; *oneroso*, porque ambas as partes suportam benefícios e vantagens; *não solenel*, porque a forma escrita não é mais exigida para a eficácia do contrato, como fazia o Código Civil revogado¹⁸⁶, mas apenas para sua prova^{187 188}; *dirigido*, pois

condições econômicas do país iam se desenvolvendo e reclamando novas coberturas para os riscos empresariais. Até mesmo o seguro de vida, embora expressamente proibido, foi implantado com a tolerância das autoridades. (...) O Código Civil [de 1916] trouxe um aprimoramento sensível das operações de seguros que passaram a reger-se por normas atualizadas, segundo os mais modernos princípios técnicos aplicados pelos povos mais adiantados. (...) Com o propósito de regulamentar as operações de seguros ou de aprimorar os dispositivos codificados, surgiram novas leis que, no entanto, não afetaram os princípios que nortearam a elaboração do Código Civil. O Decreto-Lei nº 73, de 21.11.66, é a mais importante dessas leis. (...) [Porém], há vários anos, vem o país exigindo dos seus juristas a atualização da legislação codificada, com o propósito de pôr em ordem a confusão normativa que se operou *a laterae* dos códigos atuais. Foi divulgado o novo Código Civil.” (ALVIM, Pedro. **O seguro e o novo código civil**. org. e comp. por Elizabeth Alvim Bonfioli. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 1-3.).

¹⁸⁵ Gomes noticia a existência de crítica à presença de sinalagma no contrato de seguro: “Diz-se, ademais, que o seguro não é contrato bilateral porque só existe sinalagma quando ambas as partes têm de cumprir, necessariamente, as respectivas obrigações. Se as obrigações contraídas por uma das partes admitem o inadimplemento sem conseqüências, não pode ser contrato sinalagmático. Desde, pois, que a principal obrigação do segurador, que é o pagamento da indenização, pode deixar de ser cumprida se o evento danoso não se verifica, o seguro não seria, por essa razão, contrato sinalagmático.” Não obstante a crítica, a resposta é apresentada pelo mesmo autor: “(...) as objeções à estrutura sinalagmática do contrato de seguro assentam na suposição falsa de que a obrigação típica do segurador consiste no pagamento da indenização. Uma vez que se aceite a doutrina de que tal obrigação tem como objeto a tutela do interesse do segurado em se cobrir contra determinado risco, dúvida não se poderá ter de que o contrato é sinalagmático. O segurador, em troca do recebimento do prêmio, assume o risco, a ele expondo enquanto dura o contrato. Assim, ainda quando não ocorra o sinistro, estará cumprindo sua obrigação, visto que se permanece adstrito a ressarcir o dano eventual, tanto que se verifique. (...) Portanto, independentemente da ocorrência do sinistro, as duas obrigações, do segurador e do segurado, estão a se cumprir enquanto o contrato se acha em curso. (...) O seguro é, portanto, contrato sinalagmático.” (GOMES, O. Obra Citada, p. 419.).

¹⁸⁶ Código Civil de 1916, “Art. 1.433: Este contrato não obriga antes de reduzido a escrito (...).”

¹⁸⁷ Código Civil de 2002, “Art. 758: O contrato de seguro prova-se com a exibição da apólice ou do bilhete de seguro, e, na falta deles, por documento comprobatório do pagamento do respectivo prêmio.”

¹⁸⁸ “Desde os primórdios do direito dos seguros privados, sempre se admitiu que a existência de precisão quanto à definição do interesse e do risco garantidos, essencial ao negócio, tornava indispensável a forma escrita, senão *ad substantiam*, pelo menos *ad probationem*, parecendo aberrante que uma relação de seguro pudesse demonstrar-se através de testemunhas ou através de indícios e presunções.” (ALVIM, P. O Seguro..., p. 14-15.). “A tendência dominante (...) é no sentido de exigir o documento escrito não como elemento essencial para a existência do contrato, mas tão-somente *ad probationem*, como prova pré-constituída. Foi esta a posição tomada pelo novo Código Civil (...).” (WALD, A. Obra Citada, p. 604.). “O contrato de seguro não é *contrato formal*. A forma é exigida *ad probationem*, e não *ad substantiam*.” (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. 3.ed. reimp. Tomo XLV. Rio de Janeiro: Borsoi

seu texto deve ser aprovado pela SUSEP – Superintendência de Seguros Privados¹⁸⁹; e pautado na *boa-fé*¹⁹⁰, que assume especial relevância por força da importância das declarações feitas pelo segurado.¹⁹¹

Os **requisitos** do contrato de seguro são divididos por Pereira entre subjetivos, objetivos e formais¹⁹². Os *subjetivos* dizem respeito às **partes** do contrato, o segurador e o segurado¹⁹³. Nesse âmbito, a exploração de seguros

Editor, 1972, p. 316.). “O novo texto [trazido pelo novo Código Civil em seu art. 758] reforça a consensualidade do contrato de seguro, até porque se refere à apólice e demais documentos para a prova, e não para a substância do negócio.” (TZIRULNIK, E. e outros. Obra Citada, p. 42.).

¹⁸⁹ A relevância social e a ampla utilização das operações de seguro têm provocado uma crescente intervenção do Estado, tanto na autorização quanto no modo de funcionamento das empresas de seguro, seja para velar pela solvabilidade dos seguradores, seja para proteger os elementos economicamente mais fracos. (PONTES DE MIRANDA, F. C. Obra Citada, p. 280; WALD, A. Obra Citada, p. 606.). “Por conta de sua larga utilização por um grande número de pessoas (...), o Poder Público assume o papel de regulamentador e fiscal do sistema de seguros, evitando que as sociedades seguradoras deixem de cumprir sua obrigação contratual. Isso se dá por meio do chamado Sistema Nacional de Seguros Privados (...).” (BERTOLDI, Marcelo M. e RIBEIRO, Márcia Carla Pereira. **Curso Avançado de Direito Comercial**. 4.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 804.). O Sistema Nacional de Seguros Privados foi instituído pelo art. 8º do Decreto-Lei nº 73 de 1966, e é composto pelo Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP), pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), pelos resseguradores, pelas sociedades autorizadas a operar em seguros privados e pelos corretores habilitados. Dentre as competências do CNSP elencadas no art. 32 do citado Decreto-Lei, destacamos, por bem retratarem o dirigismo contratual e o intervencionismo estatal, a de “fixar as diretrizes e normas da política de seguros privados” (inc. I); a de “regular a constituição, organização, funcionamento e fiscalização dos que exercem atividades subordinadas” ao Decreto-Lei nº 73 de 1966 (inc. II); a de fixar as características gerais dos contratos de seguros (inc. III), de “estabelecer as diretrizes das operações de resseguro” (inc. VII) e de “disciplinar as operações de co-seguro” (inc. VIII); a de “fixar normas gerais de contabilidade e estatística a serem observadas pelas Sociedades Seguradoras” (inc. V); e a de “disciplinar a corretagem de seguros e a profissão de corretor” (inc. XII). À SUSEP compete, na qualidade de executora da política traçada pelo CNSP e como órgão fiscalizador da constituição, organização, funcionamento e operações das Sociedades Seguradoras (art. 36, *caput*), “baixar instruções e expedir circulares relativas à regulamentação das operações de seguro, de acordo com as diretrizes do CNSP” (alínea b); “fixar condições de apólices, planos de operações e tarifas a serem utilizadas obrigatoriamente pelo mercado segurador nacional” (alínea c); “examinar e aprovar as condições de coberturas especiais, bem como fixar as taxas aplicáveis” (alínea e); e “fiscalizar a execução das normas gerais de contabilidade e estatística fixadas pelo CNSP para as Sociedades Seguradoras” (alínea g).

¹⁹⁰ Código Civil de 2002, “Art. 765: O segurado e o segurador são obrigados a guardar na conclusão e na execução do contrato, a mais estrita boa-fé e veracidade, tanto a respeito do objeto como das circunstâncias e declarações a ele concernentes.”

¹⁹¹ GOMES, O. Obra Citada, p. 411; PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 453-454; VENOSA, S. de S. Obra Citada, p. 385-388; WALD, A. Obra Citada, p. 603-606.

¹⁹² PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 454-457.

¹⁹³ Não obstante a doutrina costume indicar o *segurador* e o *segurado* como sendo as partes do contrato de seguro, Pontes de Miranda apresenta interessante crítica à terminologia e propõe outra: “Na maioria das espécies, o seguro é a favor de quem contrata. Porém nem sempre. Os figurantes do contrato de seguros são, pelo menos, dois, como acontece, por definição, com todos

privados não é livre em nosso direito porque, por se tratar de uma atividade empresária, não pode uma pessoa física contratar como segurador. Nesse sentido, o Código Civil, art. 757, parágrafo único, somente admite ser parte no contrato como segurador “entidade para tal fim legalmente autorizada”. A autorização provém do Decreto-Lei nº 2.063, de 7 de março de 1.940, que, em seu art. 1º, dispõe que “a exploração das operações de seguros privados será exercida, no território nacional, por sociedades anônimas, mútuas e cooperativas”, sendo que essas últimas – as cooperativas –, conforme o parágrafo único do mesmo artigo, somente terão por objeto os seguros agrícolas. O autor alerta que, além das entidades mencionadas, também as instituições de previdência social podem contratar como seguradoras, mas tão-somente com seus associados ou com os membros das categorias laborais compreendidas nessas instituições. Já para figurar como segurado basta que o contratante seja civilmente capaz.

Os requisitos *objetivos*, a seu turno, dizem com o **objeto** do contrato de seguro, que deve ser lícito, como em todos os contratos. “Não é válido, por contrariar a ordem pública, o contrato de seguro contra riscos decorrentes de atividade ilícita (v.g., contrabando) (...).”¹⁹⁴ Todavia, em matéria securitária há ilícitos especiais, como o seguro por mais do que valha a coisa (Código Civil, art. 781), como a contratação de mais de um seguro sobre o mesmo bem (Código Civil, art. 782, com exceção do seguro de vida, no qual se admite a pluralidade de seguros, de acordo com o art. 789 do mesmo Código), etc.

Aliás, o tema do objeto do contrato de seguro envolve controvérsia doutrinária oriunda da alteração de sua definição legal, fazendo surgir duas

os contratos. Nem sempre os sujeitos da relação jurídica são todos os figurantes. Daí a propriedade da expressão ‘segurador’ e a possível impropriedade da expressão ‘segurado’. (...) Se o contrato de seguro foi feito *a favor de outrem* (...) vê-se bem que a figura do contraente não é a da pessoa a favor de quem se contratou. Se se emprega a expressão ‘segurado’, o terceiro é segurado sem ser o contraente. (...) A relação jurídica entre o contraente e o terceiro, dito segurado, deriva de outro negócio jurídico, ou de situação fáctica entre eles, como se o contraente é depositário, transportador, gestor de negócios, comissionário, pai ou amigo. O contraente que faz para si, ou para outrem, o seguro, é o *tomador de seguro*, o *Versicherungsnehmer* da terminologia alemã.” (PONTES DE MIRANDA, F. C. Obra Citada, p. 275-276. Grifos no original). Em quadrante idêntico, Orlando Gomes defende que “no seguro da vida de outrem, a figura do estipulante não coincide com a do segurado. Este nem sempre é a pessoa exposta ao risco, podendo, pois ser terceiro, como é, no seguro sobre a vida de outrem. Nessa hipótese, a obrigação de pagar o prêmio não corresponde ao segurado. Assim, a parte contraposta ao segurador não pode, em todos os casos, ser denominada segurado.” (GOMES, O. Obra Citada, p. 417.).

¹⁹⁴ WALD, A. Obra Citada, p. 609.

principais teorias: a) a teoria para a qual seu objeto é a *indenização*, e b) a teoria segundo a qual o objeto do seguro é o *interesse* legítimo do segurado. A primeira teoria ganhou adeptos em razão da norma do art. 1.432 do Código Civil de 1916, que conceituava o contrato de seguro como “aquele pelo qual uma das partes se obriga para com a outra, mediante a paga de um prêmio, a *indenizá-la* do prejuízo resultante de riscos futuros, previstos no contrato.” (Grifou-se). Leciona Pontes de Miranda ser compreensível que, “tendo o seguro sua origem no seguro dos riscos da navegação, a definição [do Código revogado] se ressentisse do que ocorreu entre o século XIII e o século XVIII: o contrato apenas se ligava aos danos, à indenidade.”¹⁹⁵ No entanto, essa teoria deve ser afastada em razão do *equivoco* e, alternativamente, da *insuficiência* de sua definição. Equivoca-se porque a contraprestação do segurador não é o pagamento de uma indenização, ou de qualquer outro valor, mas a *assunção do risco*. Alternativamente, ainda que assim não fosse, ou seja, ainda que a contraprestação do segurador fosse o pagamento do valor segurado, essa teoria seria insuficiente porque se refere apenas ao seguro indenizatório, negligenciando os seguros referentes à pessoa, nos quais o valor eventualmente pago pelo segurador não é propriamente uma indenização¹⁹⁶. Mais aceitável, portanto, é a segunda teoria, adotada pelo atual Código Civil em seu art. 757, porque tem em linha de conta que, não sendo necessária a existência de prejuízo material a ser reparado, nem sempre haverá indenização¹⁹⁷.

¹⁹⁵ PONTES DE MIRANDA, F. C. Obra Citada, p. 273. Igualmente valioso é o magistério de Pedro Alvim: “As operações das seguradoras, durante longo tempo, cuidaram somente de seguros de coisa: transportes marítimos, terrestres, incêndio etc., cuja finalidade é indenizar prejuízos quando ocorre o sinistro. Eis por que foi o seguro concebido pela doutrina e pelo legislador como um contrato de indenização.” (ALVIM, P. O Seguro..., p. 5.)

¹⁹⁶ Não se podendo avaliar a perda que ocorre com a morte, não é possível dizer que a contraprestação do segurador, nos seguros de vida, consiste em uma *indenização*. “Isso se dá justamente porque não é possível que se coloque um valor de indenização para a perda da vida ou da condição de saúde do segurado. A natureza, portanto, do valor devido pela seguradora não é indenizatória, na medida em que, com seu pagamento, o beneficiário não terá condições de recompor a situação fática tal qual a existente antes de ocorrido o sinistro.” (BERTOLDI, M. e outro. Obra Citada, p. 807.). No mesmo diapasão, cf. ALVIM, P. O Contrato..., p. 95; e ALVIM, P. O Seguro..., p. 5.

¹⁹⁷ “No tocante a outros fatos da vida humana não há pensar-se, sequer, em dano, como se o seguro é para o evento de casamento, ou de nascimento de filho. Não há perda patrimonial que se tenha de reparar. (...) Pode haver e pode não haver indenização.” (PONTES DE MIRANDA, F. C. Obra Citada, p. 273.). No mesmo sentido, Wald dispõe que “não se cuidando de seguro de danos, fica excluído o conceito de indenização.” (WALD, A. Obra Citada, p. 602.).

Por fim, os requisitos *formais* dão conta da exigência de preenchimento, por parte do contratante que se candidata ao seguro, de um questionário detalhado inserido na *proposta*, a qual deve ser previamente assinada por ele, por seu representante legal ou por corretor habilitado. No dizer de Tzirulnik, a proposta, no contrato de seguro, não é apenas um ato propositivo, mas também informador e de efetiva cooperação¹⁹⁸. É por isso que a proposta deve conter os elementos do contrato para a caracterização do risco, e é somente através do preenchimento do questionário e da assinatura da proposta que o seguro pode ser contratado¹⁹⁹. Malgrado a proposta, ato jurídico unilateral, não gere por si só o contrato, que depende da reciprocidade do consentimento, ela é revestida de importância para a conclusão do negócio, pois é com base nos elementos contidos na proposta que o segurador decide se aceita, ou não, o seguro e determina o valor do prêmio. O prazo de que dispõe o segurador para aceitar a proposta é de quinze dias, nos termos do art. 2º da Circular nº 251, baixada pela SUSEP em 15/04/2004, sendo que seu silêncio importará em aceitação (art. 2º, §6º). Por força da exigência de uma proposta é que se diz que a conclusão do contrato de seguro desdobra-se em duas fases: “na primeira, o segurado oferece sua proposta contendo todos os elementos que possibilitam o exato conhecimento do negócio; na segunda, se for aceita, o segurador emite a apólice.”²⁰⁰

Tendo sido a proposta assinada pelo candidato ao seguro e aceita pelo segurador, deve, então, como segundo requisito formal, haver a emissão da *apólice*²⁰¹, que consiste, tal como o *bilhete de seguro*, em instrumento do contrato de seguro. A diferença existente entre a apólice e o bilhete de seguro é justamente esta: a apólice deve ser precedida do preenchimento da proposta, enquanto o bilhete de seguro a dispensa, uma vez que, por reduzir ao mínimo os elementos do

¹⁹⁸ TZIRULNIK, E. e outros. Obra Citada, p. 46. Ver também Alvim: “(...) a proposta do seguro é acompanhada do questionário sobre a natureza do risco a ser coberto. Através dele se faz a seleção dos riscos, recusando-se a cobertura dos anormais ou os aceitando, mediante condições especiais.” (ALVIM, P. O Contrato..., p. 64.).

¹⁹⁹ PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 456.

²⁰⁰ ALVIM, P. O Seguro..., p. 17.

²⁰¹ É o que determina o art. 9º do Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966: “Os seguros serão contratados mediante *propostas* assinadas pelo segurado, seu representante legal ou por corretor habilitado, com emissão das respectivas *apólices* (...)” (Grifou-se). Essa regra foi repetida pelo art. 759 do atual Código Civil: “A emissão da apólice deverá ser precedida de proposta escrita com a declaração dos elementos essenciais do interesse a ser garantido e do risco.”

contrato e por ter todas as condições do contrato impressas e inalteráveis, “constitui para o mercado segurador brasileiro o estágio mais avançado do processo de simplificação das relações entre segurador e segurado.”²⁰² Assim, a aceitação do seguro realizado por meio de bilhete não é precedida de qualquer estudo, o que implica a inexistência, no seguro de bilhete, de seleção de riscos. O segurado não é obrigado a retratar o risco com fidelidade por meio de um questionário minucioso, e sua solicitação verbal é suficiente para a emissão do bilhete e para a vinculação do segurador.²⁰³

Tanto a apólice como o bilhete devem conter as condições gerais, a enumeração dos riscos transferidos ao segurador, o valor do objeto do seguro, o prêmio, o termo inicial e final de sua vigência, as hipóteses de eliminação ou redução dos direitos do segurado e as obrigações assumidas pelas partes (Código Civil, art. 760). Hodiernamente, contudo, como já ressaltamos, a apólice e o bilhete de seguro não mais *constituem* o contrato de seguro, tal como ocorria sob a vigência do Código Civil revogado, mas servem apenas como meio de *prova*, sendo que sua inexistência pode ser suprida por outro documento que comprove o pagamento do prêmio.

De acordo com o mesmo art. 760, a apólice ou o bilhete de seguro serão *nominativos, à ordem ou ao portador*. Chamam-se *nominativas* as apólices em que deve constar necessariamente o nome dos segurados; será dita *à ordem* a apólice que puder ser transferida por simples endosso, salvo no caso de seguro de pessoas²⁰⁴; e por apólice *ao portador* entende-se aquela em que não há indicação do segurado, o que permite sejam transferidas por simples tradição.²⁰⁵ Podem,

²⁰² ALVIM, P. O Contrato..., p. 159.

²⁰³ Idem, p. 161.

²⁰⁴ Código Civil de 2002, Art. 760, Parágrafo Único: “No seguro de pessoas, a apólice ou o bilhete não podem ser ao portador.”

²⁰⁵ GOMES, O. Obra Citada, p. 413. Ver, ainda, Pedro Alvim: “A apólice nominativa foi sempre adotada por nosso mercado segurador, embora fossem permitidas as outras modalidades. Há interesse do segurador em conhecer o estipulante ou o segurado. Ele configura o risco moral que pesa sensivelmente na aceitação de certos seguros. Daí a preferência pela apólice nominativa. (...) [Entretanto], o progresso econômico e o desenvolvimento tecnológico justificam a manutenção das apólices à ordem e ao portador, embora pouco usadas no momento.” (ALVIM, P. O Seguro..., p. 22-23.).

ainda, ser *simples*, quando se referirem aos riscos corridos por um bem específico ou por uma pessoa, ou *flutuantes*, quando cobrirem riscos de coisas fungíveis²⁰⁶.

Preenchidos os requisitos acima elencados, haverá, naturalmente, a criação de **direitos e deveres** para as partes do contrato de seguro. Como a observância do princípio da boa-fé e a veracidade devem sempre nortear a conduta das partes, tanto na fase das tratativas quanto na conclusão e na execução do contrato (Código Civil, art. 765), o primeiro dever que surge para o *segurado* é o de prestar as informações necessárias com exatidão e sem reticências. Deve também “esclarecer o valor real do bem e as condições peculiares em que se encontra o objeto segurado ou a pessoa candidata ao seguro, indicando no seguro de pessoas o beneficiário.”²⁰⁷ Caso falte com a verdade ou omita informações, agindo de má-fé, perderá o direito à garantia, além de ficar obrigado ao prêmio que já tiver vencido (Código Civil, art. 766, *caput*)²⁰⁸.

No dizer de Pereira, “a boa-fé objetiva é elemento essencial deste tipo de contrato, em razão de a fixação do prêmio depender de informações prestadas pelo segurado.”²⁰⁹ Isso nos conduz àquele que julgamos ser o segundo dever mais importante do segurado, qual seja o de pagar o prêmio estipulado. O *prêmio* é a contraprestação que incumbe ao segurado²¹⁰, é a remuneração pelo risco que o

²⁰⁶ WALD, A. Obra Citada, p. 610. Em sentido parecido, Orlando Gomes ensina que “dividem-se as apólices em *simples* ou *flutuantes*. Dizem-se *simples* as apólices nas quais o objeto do seguro é determinado precisamente sem que haja possibilidade de substituí-lo. Nas *apólices flutuantes*, a substituição da coisa segurada está prevista, fazendo-se o seguro por uma soma global, como se verifica em relação a mercadorias armazenadas.” (GOMES, O. Obra Citada, p. 413. Grifos no original.). E Pereira aduz “diz-se *simples* a apólice em que se determina com precisão o objeto do seguro, como, e. g., o contrato incidente sobre a vida de uma pessoa; chama-se *flutuante*, quando se estipula em condições gerais, admitindo-se a faculdade de efetuar substituições, como, por exemplo, o de acidentes no trabalho para os empregados de uma empresa, que admite a substituição dos que se exoneram pelos que são admitidos.” (PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 456-457.).

²⁰⁷ WALD, A. Obra Citada, p. 610.

²⁰⁸ Se, porém, “a inexatidão ou omissão nas declarações não resultar de má-fé do segurado, o segurador terá direito a resolver o contrato, ou a cobrar, mesmo após o sinistro, a diferença do prêmio.” (Código Civil, art. 766, parágrafo único).

²⁰⁹ PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 458.

²¹⁰ “As relações jurídicas contratuais compõem-se de prestação e contraprestação, sendo que no seguro a prestação é a cobertura dos riscos pela seguradora e a contraprestação, o pagamento do prêmio pelo segurado.” (FINKE, A. Obra Citada, p. 3.).

segurador assume, é o “preço” do contrato, ou melhor, “é o preço da garantia”²¹¹. O segurado não pode recusar-se a pagar o prêmio sob o argumento de não verificação ou redução do risco, assim como, por outro lado, não pode o segurador recusar-se a recebê-lo alegando agravamento do risco. Estabelece o art. 764 do Código Civil que a não verificação do risco não exime o segurado do pagamento do prêmio, a menos que haja previsão contratual nesse sentido. Se houver considerável redução do risco, faculta-se ao segurado exigir a revisão do prêmio ou a resolução do contrato (Código Civil, art. 770); se, porém, houver considerável agravamento do risco durante a vigência do contrato, o segurado deve comunicar o fato ao segurador (Código Civil, art. 769, *caput*), sob pena de perder o direito à garantia. Havendo tal comunicação, o segurador dispõe de 15 dias para resolver o contrato (Código Civil, art. 769, §1º), permanecendo responsável pelo prazo de 30 dias e devendo devolver ao segurado a diferença do prêmio que eventualmente tenha sido paga a maior (Código Civil, art. 769, §2º). Bem assim, o pagamento do prêmio pode ser feito de uma vez só ou, se admitido pelo segurador, em prestações periódicas, e se o segurado estiver em mora no pagamento, não terá direito à garantia do segurador (Código Civil, art. 763)²¹².

Outro importantíssimo dever do segurado é o de abster-se de tudo que possa agravar o risco abrangido pelo contrato e aumentar a probabilidade de ocorrência do *sinistro*²¹³, sob pena de perder o direito à garantia (Código Civil, art.

²¹¹ TZIRULNIK, E. e outros. Obra Citada, p. 38. Na mesma página, lê-se que “quem focar a indenização como elemento essencial do contrato – e não a garantia – se deparará com absurda desproporção. Uma prestação ínfima (prêmio) e outra agigantada (indenização).” E, na p. 100, o mesmo autor completa o raciocínio afirmando que “não há uma relação direta entre o prêmio e a importância segurada. Houvesse uma tal equivalência e o prêmio teria o mesmo valor da importância segurada, suprimindo a idéia de seguro. Na realidade, o prêmio decorre da aplicação de uma taxa cuja formulação, salvo irregular exercício da atividade pela seguradora, é obtida a partir do exame estatístico e atuarial do risco.” Wald trata também do prêmio no seguro mútuo: “*Prêmio* é o preço pago pelo segurado à seguradora. No seguro mútuo fala-se também em cotização.” (WALD, A. Obra Citada, p. 602. Grifo no original).

²¹² Diferentemente do que estabelece o art. 763 (“não terá direito à indenização...”), entendemos, com Tzirulnik, que o segurado em mora perde o direito à *garantia*, que é a contraprestação do segurador. Nesse sentido, o citado autor aduz que “o dispositivo [art. 763] deveria expressar ‘não terá direito a *garantia*’, pois, como visto, é a garantia, e não a indenização (apenas possível), o elemento do contrato de seguro.” (TZIRULNIK, E. e outros. Obra Citada, p. 67.).

²¹³ Conquanto Wald afirme que “na linguagem das seguradoras, se usa o termo *sinistro* para indicar o risco assumido”, na sequência o mesmo autor define o sinistro como *acontecimento eventual economicamente desvantajoso* – definição que a nós parece mais acertada. (WALD, A. Obra Citada, p. 602-603.). Para Pontes de Miranda, “sinistro é o evento danoso que se previu como possível.” (PONTES DE MIRANDA, F. C. Obra Citada, p. 335.). É justamente a eventualidade do

768). Também perderá esse direito o segurado que deixar de comunicar ao segurador a ocorrência de sinistro tão logo tome conhecimento de sua existência²¹⁴, e o segurado que deixar de tomar as providências imediatas para minorar as conseqüências do sinistro (Código Civil, art. 771, *caput*). Outrossim, é do dever de minorar as conseqüências do sinistro que surge, para o segurado, o dever de proteger os salvados - assim entendidos os despojos da coisa segurada - tomando as medidas urgentes necessárias²¹⁵, na medida em que, como regra geral, os salvados pertencem ao segurador e exercem influência no cálculo da taxa de prêmio.

Como sublinhamos, o art. 765 impõe a observância da boa-fé e da veracidade não só ao segurado, mas a ambos os contratantes. Assim, o primeiro dever que surge para o *segurador* é o de agir de boa-fé, e em razão disso ele será punido com o pagamento em dobro do prêmio estipulado se, quando da contratação, sabia estar passado o risco de que o segurado pretendia se cobrir (Código Civil, art. 773). Nesse particular, registre-se a crítica de Tzirulnik à redação do dispositivo, pois, segundo o autor, não é a expedição da apólice que é penalizada, mas a celebração do contrato. O autor salienta, ainda, que o artigo não se refere ao risco inexistente, e sim ao risco passado, pois o contrato será válido se, embora inexistente, o risco seja possível.²¹⁶

sinistro (e também do direito, decorrente da ocorrência do sinistro, que tem o contratante ao recebimento do valor segurado) que imprime o caráter aleatório do contrato de seguro.

²¹⁴ No entender de Pedro Alvim, a perda do direito à indenização se dá porque “o silêncio do segurado faz pressupor sua malícia ou seu desejo de impedir o exame das causas do acidente, mormente se não houver a intervenção imediata das autoridades policiais (...)” (ALVIM, P. O Seguro..., p. 68.). Todavia, subscrevemos a opinião de Pereira quando afirma que “parece ser uma conseqüência demasiada grave para o tipo de descumprimento contratual praticado pelo segurado. A melhor interpretação continua sendo a de que o segurador precisa comprovar o efetivo prejuízo que a ausência de comunicação oportuna tenha lhe causado, sob pena de enriquecimento sem causa, tendo em vista não haver correspectividade pura e simples entre o dever de informar (descumprido) e o dever de pagar a indenização caso ocorra o sinistro.” (PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 459.).

²¹⁵ “Embora podendo identificar quais medidas devem ser adotadas de imediato, e objetivamente capacitado para tanto, há situações nas quais, ainda assim, a omissão do segurado não leva à perda do direito à indenização: a) medidas que possam causar efeitos lesivos a outros interesses, próprios ou de terceiros; b) medidas que se destinam a salvaguardar exclusivamente efeitos não garantidos; e c) medidas que possam ser prontamente consideradas como capazes de se tornarem mais onerosas do que a produção dos efeitos garantidos.” (TZIRULNIK, E. Obra Citada, g. 89.).

²¹⁶ TZIRULNIK, E. e outros. Obra Citada, p. 94.

Sublinhamos, igualmente, que, em nosso sentir, o segundo dever mais importante do segurado é o de pagar o prêmio. Em correspondência, o segundo dever mais importante do segurador é o de cumprir a contraprestação avençada. O enunciado desse dever é ora feito em termos genéricos porque

no seguro, não existe propriamente uma indenização, conceito que está ligado à noção de inadimplemento e culpa, mas *contraprestação* contratual. Ou seja, o segurador não indeniza quando ocorre um fato ou ato danoso, apenas cumpre o que lhe toca pela avença contratual.²¹⁷

Não foi por outra razão que afastamos, linhas acima, a teoria segundo a qual o objeto do contrato de seguro é uma indenização – afinal de contas, o segurador contrapresta *segurando*, *garantindo*. Ademais, considerando-se o seguro de vida e os diferentes seguros de responsabilidade, vê-se que, quando há pagamento do valor segurado, a indenização é elemento que pode, ou não, existir.

Em princípio, o pagamento, pelo segurador, do valor segurado deve ser feito em dinheiro, salvo se for convencionada a reposição da coisa (Código Civil, art. 776), não respondendo o segurador por sinistro provocado por vício intrínseco²¹⁸ da coisa segurada, não declarado pelo segurado (Código Civil, art. 784, *caput*), nem pelos riscos que extrapolem os riscos contratados. Na mesma esteira, também não são passíveis de ressarcimento os valores compreendidos na *cláusula de franquia*, definida por Pontes de Miranda como

a cláusula em que se exclui o ressarcimento de dano inferior a determinada soma. Assim se evita o seguro de pequenos sinistros, que não justificaria despesas de verificação e de liquidação. Diz-se *cláusula de franquia absoluta* aquela em que, em todos os sinistros, se diminui o dano mínimo (= só o excedente fica seguro: mínimo, 3; dano, 10; ressarcimento, 7). *Cláusula de franquia simples* é a que dá ao segurado direito a exigir todo o ressarcimento, desde que seja maior do que o mínimo o dano sofrido (mínimo, 3; dano, 10; ressarcimento, 10).²¹⁹

²¹⁷ VENOSA, S. de S. Obra Citada, p. 385. Em sentido contrário, Pedro Alvim dispõe que “mediante o pagamento do prêmio, calculado geralmente pelo prazo de um ano, o segurador assume a obrigação de indenizar, se ocorrer o risco previsto no contrato.” (ALVIM, P. O Seguro..., p. 40. Grifou-se) e Wald afirma categoricamente que “a quantia paga pela seguradora é a indenização ou o valor segurado.” (WALD, A. Obra Citada, p. 602. Grifo no original.).

²¹⁸ Código Civil, art. 784, parágrafo único: “Entende-se por vício intrínseco o defeito próprio da coisa, que se não encontra normalmente em outras da mesma espécie.”

²¹⁹ PONTES DE MIRANDA, F. C. Obra Citada, p. 310-311.

Os seguros de dano são, em geral, fixados em razão do valor da coisa. O valor segurado não pode, nunca – à exceção dos seguros de pessoa (Código Civil, art. 789) –, ultrapassar o valor do interesse segurado (Código Civil, art. 778), pois o seguro é um contrato de reparação, de compensação, de satisfação dos prejuízos sofridos pelo segurado, que não pode pretender obter, pelo seguro, qualquer lucro. Entretanto, nada impede que o valor segurado seja inferior ao valor segurável (que é o valor do interesse). Nesse caso, se for a coisa segurada por menos do que vale e houver sinistro parcial, a indenização a ser prestada pelo segurador deve ser proporcional ao prejuízo (Código Civil, art. 783)²²⁰, exceção feita à disposição contratual em sentido contrário. A opção legal pela indenização proporcional explica-se porque, nos casos em que a coisa é segurada por menos do que vale, presume-se que o segurado é co-segurador dela, e, em relação à parte não coberta, é como se fosse segurador de si mesmo²²¹.

Como a atividade do segurador consiste em *segurar/garantir*²²² os legítimos interesses do segurado contra determinados riscos, é evidente que riscos distintos podem aumentar as possibilidades de ocorrência de sinistro, e é por força disso que o segurador só fica vinculado aos riscos que forem minuciosamente descritos na apólice ou bilhete e expressamente assumidos por ele²²³. Isso exige que a **interpretação** do contrato de seguro seja feita restritivamente, não se admitindo alargamento dos riscos, nem extensão dos termos.²²⁴

²²⁰ Trata-se, segundo Venosa, da nem sempre bem compreendida “cláusula de rateio”, incidente “(...) quando a cobertura contratada for insuficiente, inferior ao valor da coisa e dos danos. Essa diferença será suportada pelo segurado que, na hipótese, assumiu o risco do valor que sobejou, ou seja, é segurador de si mesmo. Aplica-se o rateio tanto para os sinistros totais, quanto para os sinistros parciais.” (VENOSA, S. de S. Obra Citada, p. 401.).

²²¹ PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 460.

²²² “Explica-se, pois, a função do segurador, na feliz expressão dos autores franceses, como um verdadeiro *marchand de sécurité*, ou seja, um ‘vendedor de segurança’, que, assumindo, onerosamente, os riscos alheios, corrige os efeitos negativos do acaso.” (WALD, A. Obra Citada, p. 603.).

²²³ “Assim, a responsabilidade do segurador se limita aos riscos assumidos. Tal limitação é necessária para resguardar a estabilidade do negócio de seguro.” (SCHWANZ, Deisy Ellen. Noções Sobre o Risco e sua Agravação. In TEIXEIRA, Antonio Carlos. **Em Debate**, 5: Contrato de seguro, danos, riscos e meio ambiente. Rio de Janeiro: FUNENSEG, 2004. p. 171-212, p. 188.).

²²⁴ ALVIM, P. O Contrato..., p. 175; PENACHIO, Renata F. Temas Polêmicos e Atuais do Risco no Contrato do Seguro. In: TEIXEIRA, Antonio Carlos (Coord.). **Em Debate**, 3: Prêmio, Risco, Resseguro. Rio de Janeiro: FUNENSEG, 2001. p. 27-83, p. 78; VENOSA, S. de S. Obra Citada, p. 385, 391.

É possível distinguir algumas **espécies** de seguro. Embora o novo Código Civil diferencie os seguros de danos (arts. 778 a 788) dos seguros de pessoas (arts. 789 a 802), entendemos que a terminologia pode induzir confusão, uma vez que também as pessoas podem sofrer danos, que podem ser cobertos nos chamados seguros de acidentes pessoais. Por força disso, parece-nos mais acertada a distinção feita por Venosa entre os seguros pessoais, voltados a garantir riscos de dano envolvendo a pessoa, dos seguros materiais, destinados a garantir riscos de dano abrangendo coisas²²⁵. O caráter indenitário, presente nos seguros materiais, inexistente nos seguros pessoais²²⁶.

Nada obstante, o Decreto-Lei nº 2.063 de 1940, em seu art. 40, divide os seguros, para efeitos da autorização para funcionamento, depósito de garantia inicial e outros efeitos da fiscalização das operações de seguro, em dois grupos: a) os seguros de ramos elementares (assim compreendidos, segundo o §1º do mesmo artigo, “os que tenham por fim garantir perdas e danos, ou responsabilidades, provenientes de riscos de fogo, transporte, acidentes pessoais e outros eventos que possam ocorrer afetando pessoas ou coisas”); e b) os seguros de vida (definidos pelo §2º do citado artigo como “os que, com base na duração da vida humana, tenham por fim garantir aos segurados ou terceiros o pagamento, dentro de determinado prazo e condições, de quantia certa, renda ou outro benefício”)²²⁷.

Convém, ainda, dividir os seguros individuais dos coletivos, e os facultativos dos obrigatórios. São individuais os seguros que compreendem um só segurado, enquanto os coletivos, ou seguros em grupos, envolvem vários, sendo que nessa

²²⁵ Idem, p. 392.

²²⁶ “Ao contrário do que sucede aos seguros de dano, os de pessoa não têm caráter indenitário. Seu valor não depende de qualquer limitação. Varia de acordo com a vontade e as condições financeiras do segurado que pode fazer tantos seguros quantos desejar. A responsabilidade do segurador coincide com o valor do seguro por ele aceito.” (ALVIM, P. O Contrato..., p. 80.).

²²⁷ “O seguro de vida distingue-se tanto do seguro de danos que as diferenças têm sido invocadas para contestação do conceito unitário do contrato. Falta-lhe, realmente, a característica básica do seguro de coisas, patenteando função tipicamente indenizatória. Neste, o segurador, assumindo o risco, obriga-se a ressarcir os danos efetivamente sofridos pelo segurado em consequência do sinistro ocorrido. A exata correspondência da indenização ao prejuízo decorre da função própria dessa modalidade de seguro. No de vida, não há propriamente dano a indenizar, embora alguns sustentem que consiste este na própria perda da vida humana, ou na perda que sofrem os sobreviventes com a morte do segurado. Como, porém, o seguro de vida não tem realmente função indenizatória, tanto que pode ser feito em favor de outras pessoas, seu valor, ao contrário do que se dá no seguro de danos, pode ser livremente estipulado.” (GOMES, O. Obra Citada, p. 416.).

última hipótese os segurados podem ser nominalmente referidos (apólice simples) ou mantidos como grupo cujos componentes podem ser substituídos (apólice flutuante).²²⁸

Facultativos são os seguros que podem ser contratados livremente pelas partes, de acordo com sua vontade e necessidade, ao passo que os seguros obrigatórios são aqueles cuja contratação é imposta pela lei²²⁹.

Extingue-se o contrato de seguro a) pelo decurso do prazo de sua vigência, que geralmente é de um ano, mas nada obsta que seja contratado prazo diverso, ou que o seguro seja contrato para determinada atividade, como uma competição esportiva; b) por mútuo consentimento, na medida em que o distrato, como em qualquer outro contrato, também põe fim à avença; c) pela ocorrência do evento; d) pela cessação do risco, cuja existência é a causa do contrato²³⁰; e) pela inexecução das obrigações contratuais; ou f) por causas de nulidade ou anulabilidade.²³¹

3.2 RISCO E PRÊMIO

O medo de perder a vida, a saúde ou o patrimônio foi que levou o ser humano, como visto, a buscar transferir a outrem, por meio do contrato de seguro, o risco de ocorrência de eventos lesivos. O *risco* deve ser tomado como a possibilidade de perigo, ou, em outras palavras, a possibilidade de ocorrência de um acontecimento predeterminado, eventual e economicamente desvantajoso (dito sinistro). A apreensão do risco não é feita subjetivamente, tomando em conta a incerteza e a insegurança estritamente individuais, mas sim objetivamente, obtendo-

²²⁸ PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 463.

²²⁹ “O Decreto-lei n. 73/66 instituiu, além dos que já o foram por leis especiais, diversos seguros obrigatórios, como: danos pessoais a passageiros de aeronaves; responsabilidade civil de proprietários de veículos automotores, de construtor de imóveis em zonas urbanas, dos bens dados em garantia a instituições públicas; de garantia do devedor em construção civil; de edifícios divididos em unidades autônomas; de incêndio e transporte de bens de pessoas jurídicas; de crédito rural; de crédito à exportação, quando concedido por instituições financeiras públicas.” (WALD, A. Obra Citada, p. 607.).

²³⁰ Pereira afirma que o risco é tão importante para o contrato de seguro “(...) que falta objeto ao seguro se a coisa não estiver exposta a risco.” (PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 453.).

²³¹ VENOSA, S. de S. Obra Citada, p. 416-417.

se a previsão por meio de estudos estatísticos acerca da incidência do evento predeterminado capaz de lesar o interesse cuja proteção é buscada.²³² Vê-se facilmente, pois, que “o *risco* é um elemento essencial no contrato de seguro, como acontecimento incerto, independente da vontade das partes.”²³³ Afinal, “é o risco que torna assegurado o legítimo interesse do segurado. Se o risco predeterminado não incide, nem pode incidir sobre o interesse, falta um elemento essencial ao contrato.”²³⁴

Outrossim, registramos também que a principal contraprestação do segurador não consiste no ressarcimento dos prejuízos eventualmente suportados pelo segurado, mas, sim, na *assunção do risco*, na tutela contra o sinistro²³⁵. Nesse sentido, Pontes de Miranda ensina que, quando há sinistro, o pagamento do valor segurado, feito pelo segurador, não integra a sua obrigação principal, pois tal pagamento é eventual. O segurador contrapresta *segurando*, assumindo a álea, o que explica que “o segurado tem interesse no seguro mesmo se o sinistro não vem a ocorrer. No momento da conclusão do contrato de seguro, o segurador

²³² TZIRULNIK, E. e outros. Obra Citada, p. 36.

²³³ PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 453. E também SCHWANZ, D. E. Obra Citada, p. 171: “O risco é elemento essencial do seguro, podendo influir nas condições de contratação e no preço, em função, sobretudo de seu agravamento.”

²³⁴ TZIRULNIK, E. e outros. Obra Citada, p. 37.

²³⁵ Seguindo essa esteira, Pontes de Miranda registra que “O segurador vincula-se com a promessa, mas cumpre a promessa pelo fato mesmo de segurar. Prestou o seguro, isto é, prestou a suportação do risco. A prestação é o seguro (...). (...) É pelas razões acima expostas que, se não se verifica o sinistro, o segurador adimpliu.” (PONTES DE MIRANDA, F. C. Obra Citada, p. 297.). Venosa, a seu turno, assevera que “o segurador não contrata a indenização de um dano, mas se responsabiliza pela repartição do risco que assume.” (VENOSA, S. de S. Obra Citada, p. 402.). Gomes, não divergindo, aduz que “o segurador, em troca do recebimento do prêmio, assume o risco, a ele expondo enquanto dura o contrato. Assim, ainda quando não ocorra o sinistro, estará cumprindo sua obrigação, visto que se permanece adstrito a ressarcir o dano eventual, tanto que se verifique.” E mais adiante continua: “o contrato de seguro origina para o segurador, como obrigação principal, a de cobrir o risco, e para o segurado, a de pagar o prêmio. A obrigação de cobrir o risco decorre da própria função do seguro, que consiste, como visto, na proteção do interesse do segurado em que se não verifique o acontecimento previsto no contrato, mas, em se verificando, que não sofra prejuízo.” (GOMES, O. Obra Citada, p. 419-421.). Por fim, Albuquerque, não obstante classifique o contrato de seguro como contrato aleatório, afirma que “dentre as obrigações do segurador, podemos considerar como principal, a obrigação advinda do próprio contrato de seguro, que se consiste em garantir o interesse legítimo do segurado (*obrigação de garantia*). Parece-nos equivocado apontar como obrigação principal do segurador o pagamento em dinheiro do valor segurado (*obrigação de pagar*), dentro dos termos da apólice (...). (...) Obrigação de garantia é aquela cujo conteúdo “é *eliminar um risco que pesa sobre o credor*”. A simples assunção do risco pelo devedor da garantia representa, por si só, o adimplemento da prestação. Logo, o contrato não é descumprido se a indenização não vem a ser paga por inoccorrência do sinistro, continuando o segurado obrigado ao prêmio. (ALBUQUERQUE, J. B. T. de. Obra Citada, p. 37-38.).

contrapresta.”²³⁶ Isso impede que se diga que o segurador enriquece com o prêmio se o sinistro não ocorre e que o segurado, mesmo se há sinistro, nada ganha, porque o que recebe seria apenas a indenização do que perdeu. Ora, se há concretização do sinistro, o segurado teve o risco coberto até a sua ocorrência, e mesmo se o sinistro não sobrevém, cobriu-se-lhe o risco ²³⁷.

Com efeito, considerar a obrigação principal do segurador como sendo a assunção do risco - ao invés do pagamento do valor segurado quando houver sinistro – permite a) constatar a existência de sinalagma no contrato de seguro mesmo quando não há sinistro, já que o segurador adimpliu assumindo a álea²³⁸; e b) justificar que o segurador retenha, mesmo quando não ocorra o sinistro, o prêmio pago pelo segurado, sem que a retenção caracterize enriquecimento sem causa.

Se, de um lado, ao segurador cabe cobrir o risco assumindo a álea, de outro lado, incumbe ao segurado remunerar a cobertura do risco pagando o prêmio. No seguro, como em todos os demais contratos, as obrigações atribuídas às partes devem ser equivalentes, o que estabelece uma *dependência rigorosa entre o risco e o prêmio*.²³⁹

Sendo o risco a *possibilidade* de perigo e sendo o sinistro um acontecimento *eventual*, observa-se que a prestação do segurador envolve incerteza²⁴⁰, o que dificulta sobremaneira a fixação do prêmio. Seu valor varia segundo a natureza do risco segurado, de modo a fazer com que a contribuição de cada segurado seja proporcional ao risco que seus interesses estão correndo.

No ramo incêndio, por exemplo, uma casa de madeira está sujeita a maior probabilidade de ser destruída pelo fogo que um apartamento em um edifício de cimento armado. Uma pessoa idosa ou que já padeceu de moléstia grave corre maior risco de sobrevivência que um jovem. É justo,

²³⁶ PONTES DE MIRANDA, F. C. Obra Citada, p. 286.

²³⁷ Idem, p. 285.

²³⁸ Em sentido contrário, veja-se, na nota nº 184, as críticas ao sinalagma no contrato de seguro apresentadas por Orlando Gomes, e também Pedro Alvim, quando afirma que “(...) nos contratos aleatórios, como o de seguro, uma das prestações pode falhar.” (ALVIM, P. O Seguro..., p. 39.).

²³⁹ “O prêmio tem íntima ligação com o risco, sendo-lhe diretamente proporcional.” (FINKE, A. Obra Citada, p. 10.).

²⁴⁰ Não obstante a prestação principal do segurador – assunção do risco – seja certa e ocorra sempre, há *incerteza* tocante à ocorrência do sinistro (ao menos quanto ao tempo) e à extensão dos danos, o que impede que o segurador saiba, desde logo, quanto terá de desembolsar para, na eventualidade de ocorrência do sinistro, ressarcir o segurado.

pois, que cada um pague pela garantia do segurador o prêmio correspondente à periculosidade do risco que o ameaça.²⁴¹

Por isso que, no dizer de Pontes de Miranda, o contratante do seguro presta, na forma de prêmio, o que ao segurador parece (ou é) o correspondente ao valor da vinculação.²⁴² ²⁴³ Daí emergem as maiores dificuldades, porquanto o valor da vinculação (assunção do risco) é rodeado de incerteza, como visto.

Para a fixação do prêmio necessita o segurador conhecer o risco que está a garantir, isso é, precisa saber qual a probabilidade de ocorrência do sinistro para poder mensurar as chances de ter de despendar o valor segurado. Tal conhecimento dá-se por meio da análise das informações fornecidas pelo segurado

²⁴¹ ALVIM, P. O Seguro..., p. 35.

²⁴² PONTES DE MIRANDA, F. C. Obra Citada, p. 311. Ver, ainda, Ernesto Tzirulnik: "O risco é o elemento *sine qua non* para a formação da taxa a ser aplicada para o cálculo do prêmio. (...) Essas taxas não são proporcionais aos valores das importâncias ou capitais garantidos, mas à garantia em si, que corresponde ao risco incidente sobre o interesse." (TZIRULNIK, E. e outros. Obra Citada, p. 38.).

²⁴³ Tema conexo à dependência que há entre o risco e o prêmio, o **princípio do mutualismo** possui relevância acentuada no Direito Securitário. Fundamentando-se na solidariedade existente entre os segurados, o mutualismo foi o princípio que inspirou o surgimento das primeiras formas de associação que, posteriormente, conduziram ao nascimento do seguro. A assistência mútua desenvolveu-se a partir de quando os indivíduos perceberam que era mais fácil suportar *coletivamente* os efeitos dos riscos que atingiam as pessoas *isoladamente*. Assim, as pessoas que corriam os *mesmos riscos*, inspiradas por um sentimento de solidariedade e com a intenção de diluírem o risco, reuniam-se em grupos nos quais cada indivíduo contribuía com sua participação em espécie ou em dinheiro para reparar as condições do companheiro lesado em seus interesses materiais ou em sua saúde. "O auxílio de muitos para suprir as necessidades de poucos amenizava as conseqüências danosas e fortalecia o grupo. A mutualidade era, pois, uma condição altamente proveitosa para a coletividade sujeita aos mesmos riscos. (...) Todos contribuía para um fundo comum com sua ajuda financeira ou prestavam sua colaboração em serviços de assistência aos necessitados." (ALVIM, P. O Contrato..., p. 2-3.). Nesse socorro mútuo que os sujeitos prestavam uns aos outros é possível vislumbrar a forma primitiva do seguro. A diferença básica entre essa idéia rudimentar e as modalidades mais recentes de seguro reside na organização mais perfeita dos fundos comuns, que, no princípio, eram constituídos de qualquer maneira. Alvim chega a afirmar que o seguro "nada mais é que um fundo comum alimentado pela pequena contribuição de cada um e administrado em benefício de todos para socorrer as necessidades daqueles que são vítimas do evento temido." (ALVIM, P. O Seguro..., p. 9.). De qualquer maneira, importa frisar que é imprescindível que o fundo comum seja composto somente por pessoas sujeitas aos mesmos riscos. Imagine-se, por exemplo, um fundo mútuo formado por comerciantes que realizam viagens semanais entre Curitiba e São Paulo. Quando um deles sofrer prejuízos, as contribuições fornecidas pelos demais e que compõem o fundo servirão para ressarcir-lo. Como todos os comerciantes realizam o mesmo trajeto, todos eles estão sujeitos aos mesmos riscos, de modo que, portanto, a probabilidade de ocorrência de sinistro em desfavor de qualquer um deles é, em tese, a mesma. Porém, se ingressar nesse grupo um comerciante que viaja semanalmente de Curitiba para Nova Iorque, a relação entre os membros do grupo ficará desequilibrada, na medida em que, sendo supostamente maior a probabilidade de ocorrência de sinistro em detrimento do novo membro, passarão os demais comerciantes a custear/subsidiar os riscos da viagem do novel integrante. Essa é a razão pela qual a identificação dos riscos e o enquadramento do segurado em determinado grupo de exposição é tão importante para o desenvolvimento saudável do contrato de seguro.

ao preencher a *proposta* de seguro. Tivemos a oportunidade de destacar que a proposta compõe-se de um questionário que procura reunir os elementos do contrato para a caracterização do risco. Ela é, na visão de Alvim, a base do contrato de seguro, pois é sobre as respostas do segurado às perguntas constantes da proposta que o segurador opera a seleção dos riscos. Conhecendo a natureza dos riscos, poderá decidir entre aceitar ou recusar o seguro proposto, e, se aceitá-lo, poderá calcular a taxa correspondente à sua importância mediante a apreciação de sua gravidade.²⁴⁴ É, ademais, em razão da necessidade que o segurador sente de examinar a oferta para avaliar a extensão e a natureza dos riscos que ele dispõe do prazo de quinze dias para manifestar sua aceitação ou sua recusa a contratar (Circular nº 251 baixada pela SUSEP em 15/04/2004, art. 2º).²⁴⁵

As informações fornecidas pelo segurado na proposta são tão importantes que o segurador deve atentar para o questionário nela inserido, formulando com cuidado os quesitos que pretende ver respondidos. Afinal de contas, os elementos essenciais do interesse a ser garantido são de conhecimento apenas do segurado, o qual, todavia, não sabe distinguir os elementos realmente importantes, essenciais, para a avaliação do risco.²⁴⁶ E se o preenchimento da proposta toca apenas ao segurado, impende que ele, ao emitir suas declarações, aja de boa-fé e com franqueza (Código Civil, art. 765).

Para além de designar, em sua acepção objetiva, uma norma de conduta que impõe aos participantes da relação obrigacional um agir pautado pela lealdade, pela colaboração intersubjetiva no tráfico negocial, pela consideração dos interesses da contraparte, o princípio da boa-fé indica, outrossim, um critério de interpretação dos negócios jurídicos e uma norma impositiva de limites ao exercício de direitos subjetivos, em certas hipóteses. Como emanção da confiança no domínio das obrigações, a grande relevância dos deveres que decorrem da lealdade e da boa-fé objetiva está em que, como norma de conduta, operam defensiva e ativamente, isto é, impedindo o exercício de pretensões e criando deveres

²⁴⁴ ALVIM, P. O Seguro..., p. 17.

²⁴⁵ “O prazo irrevogável para a manifestação de vontade do segurador (aceitação, recusa) atende a que tem ele interesse ou mesmo necessidade de examinar a oferta e proceder às investigações para saber suficientemente quais as circunstâncias em que vai assumir a responsabilidade pelo risco, inclusive a verdade sobre o que concerne à espécie de seguro e ao risco.” (PONTES DE MIRANDA, F. C. Obra Citada, p. 299.).

²⁴⁶ ALVIM, P. O Seguro..., p. 19.

específicos que decorrem do *dever geral de colaboração* que domina todo o Direito das Obrigações.²⁴⁷

A boa-fé objetiva – princípio previsto pelo novo Código Civil na forma de cláusula geral - implica, portanto, a exigência normativa de um padrão de comportamento adequado à cooperação e lealdade entre os contraentes, aplicável, inclusive, na fase de tratativas negociais ou contrato preliminar²⁴⁸. Embora ela necessite estar presente em todos os negócios jurídicos, por força do que determinam os arts. 113 e 422 do Código Civil, no contrato de seguro ela assume ainda maior realce (Código Civil, art. 765) diante da importância das declarações do segurado a respeito do seu conteúdo.²⁴⁹ Portanto, como o segurador geralmente ignora as peculiaridades do risco a ser segurado, e como há outras informações importantes que só o segurado conhece, a esse compete “responder ao questionário da proposta com absoluta lealdade, fornecendo ao segurador todos os dados de que necessita para formular seu juízo sobre a periculosidade do risco que vai assumir.”²⁵⁰ E se o segurado deve fornecer todos os dados relevantes, é de se concordar com Pontes de Miranda quando afirma que não basta seja dita a verdade; é preciso, igualmente, que não seja omitido o que é de relevância para a atitude do segurador ao aceitar ou ao recusar a oferta.²⁵¹

²⁴⁷ MARTINS-COSTA, Judith; BRANCO, Gerson. **Diretrizes teóricas do novo Código Civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 134. Grifo no original.

²⁴⁸ VITALIS, Aline. O Contrato de Seguro no Novo Código Civil Brasileiro. In TEIXEIRA, Antonio Carlos. **Em Debate**, 5: Contrato de seguro, danos, riscos e meio ambiente. Rio de Janeiro: FUNENSEG, 2004. p. 3-48, p. 11.

²⁴⁹ “A boa-fé objetiva é elemento essencial deste tipo de contrato, em razão de a fixação do prêmio depender de informações prestadas pelo segurado.” (PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 458.). “Como regra geral, a proposta deve conter os elementos do contrato para a caracterização do risco. As declarações do segurado nessa fase avultam a importância, em razão do princípio da boa-fé. No seguro, a proposta possui realce maior do que nos contratos em geral, dadas as peculiaridades do negócio e sua consensualidade já destacada.” (VENOSA, S. de S. Obra Citada, p. 409.).

²⁵⁰ Idem, p. 43-48. Cf. também Pontes de Miranda: “O segurador põe sobre si a álea que o contraente teme, ou pode temer. Precisa saber qual a extensão dessa álea. Por isso, tem de contar com as declarações exatas do contraente. Só assim pode ele saber se lhe convém, ou não, o contrato, com o prêmio de que se trata, ou o próprio contrato. Tem de fazer indagações que confirmem, neguem, ou completem essas declarações. De qualquer modo, tem de admitir a boa fé e contar com a boa fé com que o interessado se manifesta.” (PONTES DE MIRANDA, F. C. Obra Citada, p. 323.).

²⁵¹ PONTES DE MIRANDA, F. C. Obra Citada, p. 324.

Se o segurado, de má-fé, fizer declarações inexatas, ou omitir circunstâncias que possam influir na aceitação da proposta ou na taxa do prêmio, perderá o direito à garantia, mas mesmo assim continuará obrigado ao pagamento do prêmio (Código Civil, art. 766). Vê-se, do dispositivo, que não é qualquer inexatidão ou omissão que provoca a perda do direito à garantia, mas tão-somente aquelas que possam influir na aceitação da proposta, levando o segurador a rejeitar a proposta de seguro, ou a aceitá-la, mas com diferenças nas cláusulas ou no valor do prêmio. Entretanto, “se a inexatidão ou omissão nas declarações não resultar de má-fé do segurado, o segurador terá direito a resolver o contrato, ou a cobrar, mesmo após o sinistro, a diferença do prêmio.” (Código Civil, art. 766, parágrafo único).

Nessa fase preliminar, de preenchimento da proposta, o *corretor de seguros* desempenha papel primordial. O corretor de seguros é, na letra da Lei nº 4.594/1964, art. 1º, o intermediário legalmente autorizado a angariar e a promover os contratos de seguro admitidos pela legislação vigente entre seguradores e segurados. De acordo com o art. 123 do Decreto-Lei nº 73/66, o exercício da profissão de corretor de seguros depende de prévia habilitação e registro, que serão feitos perante a SUSEP, conforme os §§ 1º e 3º do mesmo artigo. O corretor não é, como o “agente” do art. 775 do Código Civil, um preposto do segurador²⁵², vez que pode assinar a proposta em nome do segurado sem necessitar de mandato escrito, bastando o oral.²⁵³ Em atenção às suas responsabilidades e atribuições, os corretores

proporcionam efetiva assistência técnica a seus clientes-segurados, não só por ocasião da elaboração do contrato, presidindo sua formação ou mesmo se encarregando de seu preparo material, como na eventualidade de um sinistro, defendendo seus direitos perante as seguradoras.²⁵⁴

Em síntese, o segurado – com auxílio do corretor de seguros, se necessário - deve responder ao questionário e preencher a proposta de boa-fé, abstendo-se de falsear e omitir dados relevantes, de maneira a permitir que o segurador tenha

²⁵² “É importante distinguir o corretor da figura do gerente de sucursal ou agente geral. O primeiro exercita uma atividade autônoma, mercê do estatuto legal da classe. O segundo é um preposto do segurador.” (ALVIM, P. Obra Citada, p. 85.).

²⁵³ VENOSA, S. de S. Obra Citada, p. 410.

²⁵⁴ ALVIM, P. O Seguro..., p. 84.

conhecimento tão exato quanto possível dos riscos que envolvem o interesse que se pretende garantir pelo contrato de seguro.

De posse desses dados, o segurador avalia o risco que toma e mede a probabilidade de ocorrência do sinistro (que significa, para o segurador, a probabilidade de ter de pagar ao segurado o valor de seus prejuízos – no seguro de coisas – ou o valor segurado – nos seguros pessoais) por meio da *estatística*. Nesse âmbito, impende anotar que existe mesmo um setor especializado da Matemática que cuida da análise de riscos e expectativas, com notável atuação na administração de seguros e fundos de pensão – trata-se da ciência atuária, ou atuarial. O exame estatístico e o cálculo de seguros feitos pela ciência atuarial pautam-se nos cálculos aproximados dos sinistros que ordinariamente ocorrem e em estudos de probabilidade²⁵⁵. Num primeiro momento, são feitos cálculos estatísticos gerais e, num segundo momento, outros cálculos são elaborados separadamente para cada seguro em especial.

Não bastassem os cálculos gerais, a taxa do prêmio ainda pode ser calculada em função de particularidades. Por exemplo, no seguro de incêndio de imóveis, são levados em conta o material da construção, a existência de hidrantes, brigada treinada, corpo de bombeiros no local, etc.²⁵⁶

²⁵⁵ “É através da estatística que se faz o cálculo das probabilidades de ocorrência dos riscos. Ela estabelece a relação entre o número de casos (chances) verificados e o número de chances possíveis. Quando a observação é feita sobre um grande número de casos, a relação acima tende a ser constante, por efeito da predominância das causas regulares sobre as acidentais. Diz-se, então, que a *lei dos grandes números* domina o azar.” (ALVIM, P. O Contrato..., p. 60. Grifo no original.). “A fixação do prêmio não é arbitrária, mas elaborada mediante cálculos que levam em conta dados estatísticos, o tipo de risco, a importância segurada e a duração do seguro. (...) o prêmio é fixado com base em cálculos complexos, elaborados de acordo com o risco, não sendo à toa que se diz que o prêmio é o ‘preço do risco’.” (FINKE, A. Obra Citada, p. 6-9.). “A fixação do prêmio é função do risco e do valor, e constitui objeto de cláusulas atuariais com base na lei dos grandes números e das probabilidades.” (PEREIRA, C. M. da S. Obra Citada, p. 457.). “O seguro pressupõe a existência de um risco a que está sujeito o segurado, seja no que se refere ao seu patrimônio, seja quanto à sua própria pessoa. (...) Trata-se o seguro de uma forma de socialização dos riscos. A seguradora, mediante a utilização de cálculos atuariais – que são aqueles elaborados mediante utilização de técnicas de estatística e que verificam a probabilidade da ocorrência de um determinado sinistro –, contrata com uma grande quantidade de pessoas uma mesma espécie de seguro, de forma que, com os valores recebidos a título de prêmio, tem condições de arcar com os eventuais sinistros, e, além disso, sobra-lhe dinheiro para fazer frente aos custos da atividade e ainda realizar o lucro esperado. (BERTOLDI, M. e outro. Obra Citada, p. 803-804.).

²⁵⁶ VENOSA, S. de S. Obra Citada, p. 398-399.

Destarte, os cálculos atuariais empreendidos para a determinação do valor do prêmio²⁵⁷ partem necessariamente dos riscos declarados pelo segurado e assumidos pelo segurador. A dependência existente entre o risco e o prêmio constitui a razão pela qual é preciso que os riscos assumidos estejam descritos minuciosamente na apólice, na medida em que, variando o risco, varia (ou deve variar) o prêmio. É pelo mesmo motivo que a interpretação do contrato de seguro deve ser sempre restritiva, a fim de evitar a vinculação do segurador a um risco não descrito na apólice e, portanto, não assumido por ele.

Todavia, nem sempre o risco inicialmente previsto e assumido pelo segurador é mantido durante o desenrolar da relação contratual. Diversas circunstâncias, com ou sem a participação do segurado, poderão provocar a sua variação, para mais ou menos. Em vistas disso é que a variação do risco conta com disciplina específica no Código Civil.

O art. 768 inicia a disciplina sobre a oscilação do risco versando sobre os casos em que há agravamento do risco *com a participação do segurado*. Embora o artigo disponha apenas que perderá a garantia o segurado que agravar *intencionalmente* o risco objeto do contrato, deve-se entender que aí está compreendida não somente a deliberada intenção de agravar o risco, mas também a prática intencional de ato que, mesmo desprovido da intenção de agravar o risco, torna previsível essa agravação. Em sentido idêntico, Alvim entende que a agravação do risco compreende não só os atos voluntários do segurado, mas também todas as circunstâncias geradas de sua própria atividade que possam aumentar a probabilidade de ocorrência do sinistro. Afinal, o ato do segurado que provoca o agravamento do risco basta para violar a necessária equivalência que deve existir entre o risco e o prêmio, independentemente de o segurado proceder, ou não, com intenção de agravar.²⁵⁸

²⁵⁷ Com base nas informações fornecidas pelo segurado e nos estudos estatísticos realizados a partir delas, é obtido o prêmio puro - valor adequado para fazer frente aos eventos. Ao prêmio puro são acrescidos os chamados *carregamentos* - que compreendem as despesas operacionais (comerciais, administrativas, etc.) e a remuneração do segurador - e obtém-se o prêmio comercial. Finalmente, ao prêmio comercial são acrescidos adicionais de fracionamento (parcelamento da prestação), o *custo de apólice* (despesas com a emissão desse documento) e tributos incidentes, chegando-se ao denominado prêmio bruto. (TZIRULNIK, E. e outros. Obra Citada, p. 38.).

²⁵⁸ "Parece, todavia, que não foi feliz a redação adotada [no art. 768 do Código Civil], segundo a qual a perda da garantia do seguro ocorrerá se o risco for agravado intencionalmente. O intérprete será induzido a admitir que a agravação, se não for intencional, será permitida. A verdade é que pouco

Nessas ocasiões, a perda do direito à garantia é medida que se impõe porque “de nada valeria exigir do segurado estrita boa-fé nas declarações que presta sobre o risco que pretende segurar, se lhe fosse permitido alterar posteriormente essas condições agravando a possibilidade de ocorrência do sinistro.”²⁵⁹ Entretanto, embora o artigo nada disponha a respeito, é de se considerar que as pequenas alterações do risco são irrelevantes, e somente implicará a perda do direito à indenização a agravação que for essencial, ou seja, a agravação que majorar a probabilidade de ocorrência do sinistro de tal maneira que, se caso ela existisse quando da celebração do contrato, o segurador não aceitaria o negócio, ou aceitaria em condições distintas.²⁶⁰

O art. 769, por sua vez, trata da agravação do risco que se dá *sem a participação do segurado*. Nesse caso, o segurado é obrigado a comunicar ao segurador, logo que saiba, todo incidente suscetível de agravar consideravelmente o risco coberto, sob pena de, silenciando de má-fé, perder o direito à garantia. Aqui, mesmo sem a participação do segurado, também há o comprometimento da igualdade entre prestação (cobertura do risco) e contraprestação (pagamento do prêmio), o que autoriza o segurador, nos termos do §1º, a resolver o contrato nos quinze dias seguintes ao recebimento do aviso da agravação do risco. Se o segurador optar por resolver o contrato, deverá restituir ao segurado a diferença do

importa ao segurador que haja ou não intenção do segurado na agravação do risco. Basta a verificação do fato oriundo de sua vontade. Teria sido preferível conservar a forma adotada pelo Projeto de Código de Obrigações: ‘O segurado perderá o direito ao seguro, se, por ato seu, agravar os riscos.’ (ALVIM, P. O Seguro..., p. 57.).

²⁵⁹ ALVIM, P. O Seguro..., p. 56.

²⁶⁰ “[A agravação do risco] (...) trata-se de toda e qualquer modificação que provoque um aumento tão considerável do risco, que se o segurador dela soubesse não teria aceito a proposta de seguro ou exigiria o correspondente aumento do prêmio. (...) Pequenas variações no risco são até esperadas, ante a dinamicidade da vida moderna. Todavia, tais variações, quando substanciais, a ponto de desfigurar as características primitivas do contratado, rompem o equilíbrio necessário entre risco e prêmio. (...) E por via de consequência, não serão consideradas as modificações decorrentes da própria natureza da pessoa ou da coisa, como, por exemplo, o envelhecimento no caso do seguro de vida, ou o desgaste do carro, de máquinas e equipamentos, em virtude do uso normal, no seguro de auto e de ramos elementares.” (SCHWANZ, D. E. Obra Citada, p. 189.). “(...) somente terão relevância jurídica as agravações que forem substanciais e que, efetivamente, aumentem a possibilidade de se produzir o evento coberto pelo seguro. Todavia, não são consideradas as modificações do risco decorrentes da própria natureza da pessoa ou da coisa, como, por exemplo, o envelhecimento, no caso do seguro de vida ou o desgaste decorrente do uso normal em máquinas ou equipamentos, no seguro de ramos elementares.” (PENACHIO, R. F. Obra Citada, p. 60.)

prêmio, e a resolução só será eficaz trinta dias após o segurador ter notificado o segurado de sua decisão.

A redação desse artigo é criticável porque oferece ao segurador a única opção de resolver o contrato, desconsiderando que ele não pode ser obrigado a cancelar a apólice se houver agravação do risco. Por força disso é que se deveria admitir, igualmente, que o segurador exigisse a diferença do prêmio, pois ao segurado talvez convenha, em vez da resolução, pagar o acréscimo do prêmio correspondente à agravação verificada.²⁶¹

Por fim, o art. 770 cuida da diminuição do risco no curso do contrato, seja por efeito da ação do segurado ou por fato alheio à sua vontade. Via de regra, a diminuição do risco no curso do contrato não acarreta a redução do prêmio estipulado, mas se a redução for considerável, o segurado terá direito à revisão do prêmio ou à resolução do contrato.

Em todas as hipóteses o que se pretende é a preservação do equilíbrio entre o risco e o prêmio. No entanto, não há propriamente um regime simétrico, já que, segundo o art. 768, se o segurado provocar a agravação do risco, por menor que seja, perderá o direito à garantia²⁶², enquanto o art. 770 dispõe que, se o segurado diminuir o risco, não haverá redução do prêmio (nem poderá o contrato ser resolvido), a menos que a diminuição do risco seja considerável. “A igualdade de tratamento só aparece quando a alteração, para mais ou para menos, for estranha à vontade do segurado.”²⁶³

Vejamos, agora, como se passa a relação entre risco e prêmio no contrato de seguro de automóveis.

²⁶¹ ALVIM, P. O Seguro..., p. 61.

²⁶² Em que pese o art. 768 não exija que a agravação do risco seja considerável para que o segurado perca o direito à indenização, notamos, linhas acima, que “embora o artigo nada disponha a respeito, é de se considerar que as pequenas alterações do risco são irrelevantes, e somente implicará a perda do direito à indenização a agravação que for essencial, ou seja, a agravação que majorar a probabilidade de ocorrência do sinistro de tal maneira que, se caso ela existisse quando da celebração do contrato, o segurador não aceitaria o negócio, ou aceitaria em condições distintas.”

²⁶³ ALVIM, P. O Seguro..., p. 65.

3.3 CLÁUSULA PERFIL

No tópico anterior ressaltamos a essencialidade do risco para o contrato de seguro, na medida em que a prestação principal do segurador consiste na assunção dos riscos que ameaçam o interesse que se intenta segurar. Vimos que a assunção do risco é remunerada pelo pagamento de um prêmio pelo segurado, e que essas duas prestações (assunção do risco e pagamento do prêmio) devem ser, sempre, equivalentes. Entretanto, se a assunção do risco é prestação sempre presente, o pagamento, pelo segurador, do valor segurado é prestação que poderá falhar, e a dificuldade/incerteza do segurador em saber *se e quanto* terá de desembolsar para ressarcir os prejuízos (no caso de seguro de dano) ou para pagar o valor segurado (no caso de seguro de pessoa) reflete-se na dificuldade/incerteza em torno da fixação do valor do prêmio, que deve corresponder à dimensão do risco.

Para fazer com que a prestação de cada segurado seja proporcional ao risco que seus interesses estão correndo e, com isso, estabelecer um prêmio justo, o segurador busca conhecer os riscos relacionados aos interesses segurados com tanta exatidão quanto seja possível.²⁶⁴ Isso é feito, como visto, através da análise das informações fornecidas pelo segurado no preenchimento da proposta, a qual é composta de um questionário que procura reunir os elementos do contrato para a caracterização do risco. Afinal, é somente conhecendo a natureza do risco que o segurador poderá decidir entre aceitar ou recusar o seguro proposto, e, se aceitá-lo, poderá então fixar o valor do prêmio correspondente à importância do risco mediante a apreciação de sua gravidade.

No que diz respeito ao seguro de automóveis, as coisas se passam da mesma maneira. O detalhe, aqui, é que as informações prestadas pelo segurado são congregadas naquilo que a técnica securitária tem chamado de “cláusula perfil”.

²⁶⁴ “O segurado não sabe geralmente o que é importante esclarecer sobre o risco. Na prática o segurador manda imprimir a proposta de cada ramo de seguro, nela incluindo um questionário a ser preenchido. Faz indagações sobre os aspectos relevantes do risco. No seguro incêndio, por exemplo, as perguntas giram em torno da ocupação do local, natureza da construção, atividade da vizinhança etc. Já no seguro de vida, há interesse em saber o estado de saúde do segurado e se padeceu de enfermidades graves. Os autores são unânimes em realçar o papel relevante da proposta na formação do contrato. É através das respostas do segurado que se opera a seleção dos riscos, a taxação do prêmio e outras medidas relacionadas com a estabilidade do negócio.” (ALVIM, P. O Contrato..., p. 138.).

Assim, a cláusula perfil no contrato de seguro de automóveis nada mais é que um “formulário preenchido pelo segurado em momento anterior à celebração do contrato”²⁶⁵ que pretende concentrar todos os dados relevantes para que o segurador avalie corretamente os riscos que circundam o automóvel.

Os prejuízos de que os segurados desejam livrar-se através do seguro decorrem, na imensa maioria dos casos, de subtração (por furto, roubo ou apropriação indébita) ou de colisões (parciais ou com perda total). Nesse sentido, as estatísticas revelam que diversos fatores influenciam no risco que atinge um automóvel. Em outras palavras, a probabilidade de um automóvel ser subtraído ou danificado em uma colisão varia em razão de diversos elementos. Segundo dados oficiais da SUSEP²⁶⁶, a probabilidade de ocorrência de sinistros (risco) varia de acordo com o modelo do automóvel, com a finalidade e a frequência com que ele é utilizado, com a região onde reside o segurado (no país e na cidade), com características pessoais do condutor (como idade, sexo, estado civil, tempo de habilitação, etc.), com a existência de dispositivos de segurança (como alarmes, rastreadores, etc.), e assim por diante.²⁶⁷

A título de exemplo, não é difícil imaginar que o veículo utilizado para trabalho e que circula 7 ou 8 horas diárias fica muito mais exposto a risco do que o veículo utilizado apenas para passeios nos finais de semana, assim como é natural que o veículo que conta com dispositivo rastreador poderá ser encontrado muito mais facilmente do que o veículo que não possui qualquer aparelho de segurança. Percebe-se, ainda, da análise das estatísticas da SUSEP referentes ao segundo semestre de 2008, que, quanto ao modelo, o veículo VW - Volkswagen - Santana 1.8 Mi teve exposição a sinistros em nível nacional superior em mais de cinco vezes

²⁶⁵ MAIA, R. M. M. *Obra Citada*, p. 86.

²⁶⁶ Conferir estudos estatísticos anexos.

²⁶⁷ “O segurador deve avaliar os riscos para fixar o valor do prêmio. São analisados tanto aspectos objetivos, os riscos inerentes ao objeto do seguro, como aspectos subjetivos, certas características daquele determinado seguro. No final, o valor estipulado como prêmio será diferente para cada caso, o que é bastante justo. Aliás, tem sido uma tendência dos seguradores a estipulação de preços diversos em função da pessoa do segurado. Assim, pessoas que têm menor risco de sofrer o sinistro pagarão menos pelo seguro. Exemplo em que se constata este recurso é no ramo de seguro de automóveis. A idade, o sexo do motorista, o tempo de habilitação e a frequência com que utiliza o veículo são características que, efetivamente, indicam a diminuição ou agravação do risco. Os critérios analisados variam de segurador para segurador, mas o objetivo é o mesmo – avaliar adequadamente o risco e seu preço.” (FINKE, A. *Obra Citada*, p. 10.).

à do veículo GM - Chevrolet - Celta Life 1.0 MPFI VHC 8V 3p. Em relação à região do país, observa-se que o veículo GM - Chevrolet - Corsa Sed Class.Life 1.0/1.0 FlexPower obteve, em São Paulo, índice de exposição igual a 35,738%, ao passo que no Rio de Janeiro esse índice ficou na casa de 16,053%; em Minas Gerais foi de 14,656%; no Paraná, 10,192%; e no Rio Grande do Sul, 8,871%. Conjugando-se o sexo e a idade do condutor, vê-se que os homens entre 18 e 25 anos envolvem-se muito mais em sinistros do que as mulheres da mesma faixa etária (98,37% contra 67,77%), e que tanto os homens quanto as mulheres têm a ocorrência de sinistros reduzida com o passar da idade (e também, por conseguinte, com o aumento do tempo de habilitação). Entretanto, em que pese haja redução de sinistros em ambos os sexos, observa-se que essa redução é bastante mais intensa nos homens, pois os homens com mais de 55 anos envolvem-se menos em sinistros do que as mulheres da mesma idade (51,76% contra 58,38%).

Dessa forma, em hipotéticas situações limítrofes, fica patente a discrepância da gravidade dos riscos que envolvem um segurado do sexo masculino com 19 anos que utiliza para trabalho, em São Paulo, o citado GM Corsa Sedan 1.0 FlexPower, e os riscos que ameaçam um experiente segurado de 58 anos que também usa um GM Corsa Sedan 1.0 FlexPower apenas nos finais de semana no Rio Grande do Sul e que conta com dispositivo de rastreamento. Cobrar prêmios idênticos de ambos os segurados caracterizaria flagrante injustiça, pois, procedendo-se dessa maneira, estar-se-ia a impor ao segurado de 58 anos o custeio de parcela dos riscos sofridos pelo segurado mais jovem.²⁶⁸ O valor do prêmio deve ser, consoante vimos reiteradamente sustentando, proporcional aos riscos que atingem o interesse segurado.

Destarte, se, estatisticamente, todos esses fatores interferem no risco, interessa ao segurador conhecê-los, via preenchimento da cláusula perfil, com o escopo de a) decidir quais riscos serão assumidos; b) fixar de maneira justa o valor do prêmio; e c) identificar os comportamentos do segurado que violam a cláusula perfil e causam a perda do direito à indenização.

Não é demais destacar que, servindo a cláusula perfil para o dimensionamento e restrição do risco assumido pelo segurador e para a precificação

²⁶⁸ Como afirmamos na nota nº 243, o princípio do mutualismo exige que sejam reunidos em um determinado grupo de exposição apenas os segurados expostos *aos mesmos riscos*, sob pena de os segurados pertencentes ao grupo custearem/subsidiarem os riscos mais elevados do segurado mal situado.

do contrato (estabelecimento do valor do prêmio), deve o segurado fornecer as informações solicitadas com absoluta veracidade e boa-fé, além de não poder omitir circunstâncias relevantes para o conhecimento do risco sob pena de perder o direito à garantia (Código Civil, art. 768).

Nada obstante, a despeito de a cláusula perfil existir para permitir que o segurador conheça o risco que está a assumir e para que, a partir desse conhecimento conjugado com cálculos atuariais, estipule o valor do prêmio – fins necessários e legítimos não só no seguro de automóveis, mas em qualquer espécie de seguro -, ela vem causando inúmeros litígios entre os sujeitos contratantes. Nas cada vez mais freqüentes ações judiciais discutindo a aplicabilidade da cláusula perfil, ora ela é qualificada como cláusula abusiva, ora é interpretada de maneira tão ampliativa que fica esvaziada sua função de restringir os riscos assumidos pelo segurador.

Tendo isso em vista é que nos propomos, no capítulo que segue, a analisar a pertinência das declarações judiciais de sua nulidade e as interpretações feitas pela jurisprudência. Intentamos, por fim, investigar a viabilidade do emprego da cláusula perfil no contrato de seguro de automóveis.

4 INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DA CLÁUSULA PERFIL

Os riscos que, de fato, atingem os interesses do segurado sobre seu automóvel nem sempre correspondem àqueles que foram previstos, delimitados e expressamente assumidos pelo segurador no momento da celebração do contrato. Isso ocorre seja pela inexatidão ou omissão nas declarações do segurado ao preencher a proposta, seja pela oscilação do risco, que se dá durante o desenvolvimento da relação contratual e que é decorrente da dinamicidade da vida moderna. Essa discrepância entre os riscos que efetivamente recaem sobre o interesse segurado e os riscos previstos no contrato provoca uma violação da cláusula perfil, que, ordinariamente, conduz à negativa de pagamento da indenização por parte do segurador. Os exemplos mais comuns dizem com a condução do veículo por pessoa com perfil diverso do perfil do segurado e o estacionamento na rua do veículo que, de acordo com a apólice, deveria ficar em garagem.

Sentindo-se lesados, e alegando que o contrato de seguro protege a coisa em si (ou seja, o automóvel isoladamente considerado, independentemente de quem o conduza ou dos demais fatores de risco indicados alhures²⁶⁹), os segurados têm buscado o Poder Judiciário para ver reconhecido seu direito à indenização.

As soluções oferecidas com maior constância às demandas serão estudadas adiante, não sem antes verificarmos de que forma a cláusula perfil deve ser interpretada.

4.1 INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA x PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR

A imensa multiplicidade de riscos que acomete um determinado interesse impede que, inadvertidamente, repute-se coberto no contrato de seguro todo e qualquer risco. Vimos afirmando reiteradamente que, por força disso, é preciso que os riscos cobertos/garantidos sejam expressamente assumidos pelo segurador na

²⁶⁹ *Supra*, p. 81.

apólice após analisar as declarações emitidas pelo segurado na proposta. A essência do contrato de seguro reclama que os riscos não assumidos expressamente sejam tidos como não cobertos, sob pena de macular a relação de equilíbrio que existe (ou, ao menos, deve existir) entre risco e prêmio e de frustrar o princípio do mutualismo. Não foi por outra razão que indicamos²⁷⁰ que as cláusulas do contrato de seguro devem ser interpretadas restritivamente, não comportando alargamento na cobertura dos riscos, nem extensão de termos.

Alvim trata do tema da interpretação do contrato de seguro com autoridade e brilhantismo ímpares²⁷¹. Afirma o autor, com acerto, que a matéria-prima com que trabalha o segurador – o risco – é extremamente delicada em virtude da presença de eventualidade, de instabilidade, de inconstância e rebeldia a qualquer controle. Isso obriga o segurador a, conhecendo os riscos envolvidos, delimitar a cobertura e estabelecer rigidamente as condições em que pode aceitá-la. A prudência recomenda, ademais, que o segurador acautele-se na redação das cláusulas que compõem as condições gerais e particulares da apólice.

Ocorre que, mesmo diante do dever de informar e da necessidade de as cláusulas contratuais serem redigidas claramente²⁷², algumas cláusulas são de natureza técnica e, por isso, seu entendimento nem sempre é acessível ao público em geral. Além disso, nem sempre o público tem interesse em conhecer essas cláusulas.

Pouquíssimos são os segurados que lêem seus contratos. Contentam-se com os sumários esclarecimentos dos intermediários e, sobretudo, com as noções difusas sobre seguro. Essas noções transmitem uma imagem do seguro, acolhida pela maioria dos segurados, que nem sempre se ajusta à noção exata do contrato celebrado. Quando ocorre o sinistro, entram em conflito, induzindo o segurado à defesa, às vezes intransigente, de seu ponto de vista, embora sem apoio nas cláusulas do contrato.²⁷³

²⁷⁰ *Supra*, p. 67.

²⁷¹ ALVIM, P. O Contrato..., p. 172-177.

²⁷² Código de Defesa do Consumidor, "Art. 6º: São direitos básicos do consumidor: (...) inc. III: a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;"

²⁷³ ALVIM, P. O Contrato..., p. 173.

Nesse sentido, a vida prática do Direito Securitário demonstra que, em casos mais comuns do que era de esperar-se, o segurado sequer preenche o questionário da proposta, relegando essa tarefa para seu corretor de seguros. Desconhecendo até mesmo as informações que a ele dizem respeito, o segurado também ignora os termos do contrato e confia, quanto à abrangência das coberturas contratadas, no que lhe diz o corretor. Essa não rara desinformação acerca do conteúdo do contrato gera expectativas infundadas no segurado, que, diante da posterior negativa de pagamento por parte do segurador, vai defender seu ponto de vista em juízo.

Com efeito, o juiz, a quem é levada a questão para apreciação, não está imune às influências exercidas pelas noções do meio social a respeito do contrato, até porque ele mesmo figura, ou pode figurar, como segurado em uma relação contratual da mesma natureza. Oriundo do povo, com ele convivendo e participando de seus problemas, o juiz tende a refletir seus interesses e necessidades, de maneira que suas decisões podem receber influência da identificação havida entre ele e a comunidade à qual serve.

[Os juízes] revelam, com certa freqüência, a tendência para ajustar o contrato técnico de seguro ao contrato imaginado pelo público, do que resulta o favorecimento do segurado em prejuízo das condições preestabelecidas.²⁷⁴

Essa disposição do julgador é favorecida, ainda, pela incidência das regras protetivas do Código de Defesa do Consumidor, que, dentre outras coisas, desobrigam o consumidor que não tiver tomado conhecimento prévio do contrato (CDC, art. 46), que instituem a necessidade de as cláusulas contratuais serem interpretadas da maneira mais favorável ao consumidor (CDC, art. 47), e que prevêm a nulidade das cláusulas abusivas (CDC, art. 51).

Notadamente, a apontada tendência do julgador a ajustar o contrato técnico de seguro ao contrato imaginado pelo público vem encontrando respaldo na jurisprudência brasileira, descurando da necessidade de o contrato de seguro ser interpretado restritivamente, da correlação estreita entre a assunção do risco e o prêmio e implicando em um falseamento das condições técnicas do contrato nas

²⁷⁴ Idem, p. 174.

quais repousa toda a garantia das operações de seguro.²⁷⁵ É o que veremos a seguir.

4.2 CLÁUSULA PERFIL NA JURISPRUDÊNCIA

Entre as exigências conflitantes de o contrato de seguro ser interpretado restritivamente e de proteger-se o consumidor, a jurisprudência nacional tem mostrado flagrante inclinação por essa última opção. Evidenciando uma má compreensão dos conceitos técnicos mais elementares do contrato de seguro e do funcionamento da cláusula perfil, muitos Magistrados têm declarado a nulidade da cláusula perfil por considerá-la cláusula restritiva de direitos (e, portanto, cláusula abusiva), além de manipularem a idéia de “agravação do risco” para concluir que a maior parte das condutas do segurado está compreendida em meio às coberturas contratadas. A preocupação constante de dar proteção máxima e integral ao consumidor – intento louvável, máxime no contexto do Direito Contratual contemporâneo – tem se tornado obsessiva em alguns casos, conduzindo, a soluções que descuram de concepções primárias do contrato de seguro.

O entendimento jurisprudencial majoritário e mais atual aparece bem ilustrado em recente julgado do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, no qual os julgadores consignaram entendimento no sentido de que a cláusula perfil é abusiva e, a despeito de admitirem sua utilização para determinação do valor do prêmio, não toleraram seu emprego para justificar a negativa de cobertura. O acórdão restou assim ementado:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE COBRANÇA - SEGURO - VEÍCULO - COLISÃO - CONDUTOR FILHO DA SEGURADA MENOR DE 24 ANOS - ALEGAÇÃO DA SEGURADORA ACERCA DO DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULA DE PERFIL - NÃO COMPROVAÇÃO - MÁ-FÉ DO SEGURADO - CLAUSULA CUJA ABUSIVIDADE SE RECONHECE - OBRIGATORIEDADE DE COBERTURA - JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO - OBRIGAÇÃO DE NATUREZA CONTRATUAL - PRECEDENTES - SENTENÇA QUE DÁ PROCEDÊNCIA

²⁷⁵ Idem, p. 175.

AO PEDIDO, MANTIDA EM PARTE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.²⁷⁶

Do corpo do acórdão extrai-se o seguinte trecho:

“Cinge-se a controvérsia na arguição pela apelante de ter se desincumbido da responsabilidade da cobertura do sinistro ocorrido em razão da autora ter infringido o pactuado ao omitir que o veículo também era conduzido pelo seu filho, a fim de ter acesso a um seguro mais barato. Pois bem. De saída, cabe ressaltar que a relação jurídica existente entre as partes configura-se como de consumo, pois a autora/apelada enquadra-se no conceito de consumidor, descrito no art. 2º do CDC, e a ré/apelante no de fornecedor, delineado no artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor, razão pela qual a apreciação da lide será efetuada sob a ótica do código do consumidor. Vislumbra-se que o contrato entabulado entre as partes é um contrato tipicamente de adesão, no qual as condições são impostas unilateralmente pelo fornecedor, obstando a liberdade de contratação do consumidor, assim, há que ser assegurado à parte hipossuficiente a aplicação de mecanismos que possam equilibrar a relação contratual. Consoante disposição do artigo 47 do Código de Defesa do Consumidor que as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor. (...) Como bem entendeu a magistrada singular: “(...) O fato do veículo pertencente à requerente estar sendo dirigido por A. A. C. B., filho da segurada com 23 anos à época, não se mostra suficiente para justificar a quebra de perfil e afastar a obrigação da requerida de honrar o contrato celebrado e manter a cobertura do sinistro. **O perfil do segurado é analisado para se determinar o prêmio, mas de forma alguma pode ser utilizado para justificar a negativa de cobertura. Sobretudo, compete à seguradora, no momento em que lhe é apresentado o perfil, averiguar as informações prestadas, vez que é seu ônus, e, portanto, é inadmissível se invocar a quebra de perfil para se exonerar das obrigações indenizatórias.** (...) Outrossim, têm-se, que o objeto do contrato de seguro é a garantia de haver eventuais prejuízos futuros, no caso o veículo; **restringindo direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou o equilíbrio contratual (art. 51, § 1º, II, CDC).** (...) É certo que o perfil do principal condutor é sopesado na estipulação do prêmio pela seguradora, mas não pode ser utilizado como fundamento para **negativa da importância segurada.** Vale dizer, cabe à seguradora investigar as informações que recebe do segurado para avaliar a viabilidade do contrato de seguro, contudo se a seguradora confia nas informações recebidas, celebra o respectivo contrato e recebe o prêmio pactuado, não é razoável somente agora que ocorreu o sinistro invocar a quebra de perfil do condutor principal para se exonerar da obrigação quanto às verbas indenizatórias. (...) **Ademais, convém destacar que a estipulação da cláusula perfil em contratos de seguro de automóvel, vem sendo considerada abusiva pela jurisprudência, por restringir direitos do consumidor.** (...)” (Grifou-se)²⁷⁷

²⁷⁶ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, Apelação Cível nº 420.244-6, 8ª C. Cível, Rel. Marco Antônio Massaneiro, julgado em 06/08/2009, DJ 24/08/2009. Disponível em: <<http://www.tj.pr.gov.br/portal/judwin/consultas/jurisprudencia/JurisprudenciaDetalhes.asp?Sequencial=1&TotalAcordaos=1&Historico=1&AcordaoJuris=841564>>.

²⁷⁷ Idem.

Em nossa maneira de sentir, o acórdão citado revela três compreensões equivocadas acerca do seguro e da cláusula perfil. O primeiro engano consistiu em considerar que a cláusula perfil restringe “direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou o equilíbrio contratual”²⁷⁸. E partindo-se da premissa errada (segundo a qual a cláusula perfil restringe direitos e obrigações inerentes à natureza do contrato), chegou-se, inevitavelmente, à conclusão igualmente enganada (de que a cláusula perfil é abusiva). O segundo engano consistiu em não admitir a utilização do perfil do segurado para justificar a negativa de cobertura, a despeito de ser aceita sua análise para a estipulação do prêmio. Esse entendimento só pode ser oriundo do desconhecimento, ou da má compreensão, da estreita dependência existente entre o risco e o prêmio. Se, na visão dos julgadores, o perfil pode (e, em atenção ao princípio do mutualismo, *deve*) ser utilizado para a estipulação do prêmio, deve também ser considerado para a aferição dos riscos assegurados e das coberturas contratadas. Em vistas disso, a ausência de fundamentação, no acórdão, sobre a adoção desse posicionamento contraditório não espanta, já que ele é insustentável. O terceiro equívoco consistiu em atribuir ao segurador o ônus de averiguar as informações fornecidas pelo segurado através do preenchimento da proposta. Em algumas espécies de seguro, como nos seguros pessoais, os dados relevantes referentes aos riscos podem ser identificados através de inspeções prévias, e nesses casos ela justifica-se e é de realização recomendável; mas em outras espécies de seguro, como no seguro de automóveis, há “informações importantes que só o segurado conhece. A solução adotada pelos seguradores é uma só: confiar nas declarações prestadas pelo segurado (...).”²⁷⁹ Não é por outra razão que o art. 765 do Código Civil cria para ambas as partes do contrato de seguro a obrigação de “guardar na conclusão e na execução do contrato, a mais estrita boa-fé e veracidade, tanto a respeito do objeto como das circunstâncias e declarações a ele concernentes.” Destarte, atribuir ao segurador o ônus de apurar a veracidade das declarações prestadas pelo segurado significa negligenciar a confiança e o dever de mútua colaboração que alimentam todo contrato de seguro.

²⁷⁸ As razões pelas quais entendemos que a cláusula perfil não restringe direitos previstos no contrato para o segurado serão apresentadas no tópico 4.3 vindouro.

²⁷⁹ ALVIM, P. O Seguro..., p. 47-48.

Repetindo o equívoco de considerar abusiva a cláusula perfil e de impor ao segurador o ônus de averiguar a veracidade das informações fornecidas pelo segurado, destaca-se o aresto assim ementado:

CDC. CONTRATO DE SEGURO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. PERFIL DO SEGURADO. PREENCHIMENTO DE IMPRESSO SEM INVESTIGAÇÃO PELA SEGURADORA. QUEBRA DE PERFIL AFASTADO. TERCEIRO CONDUTOR. CLÁUSULA CONTRATUAL EXCLUINDO A COBERTURA. NULIDADE. OBRIGAÇÃO DA SEGURADORA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. É válido o levantamento do perfil do segurado para determinar o custo do prêmio, antes da contratação do seguro, cumprindo à seguradora investigar a veracidade das informações destinadas a tal mister. 2. Se a seguradora não investiga as informações colhidas para determinar o perfil do segurado, celebra o contrato e recebe o prêmio, não pode, ocorrendo o sinistro, alegar quebra de perfil para se exonerar da obrigação de reparar os danos. 3. A utilização do veículo pelo filho ou filha do segurado, em conflito com as declarações fornecidas para o levantamento do perfil do condutor principal segurado, depende de prova convincente, a cargo da seguradora. 4. Cláusula contratual prevendo a exclusão da responsabilidade da seguradora em face de quebra do perfil do condutor principal, por se mostrar contrária ao pacífico entendimento jurisprudencial e doutrinário, mostra-se abusiva e capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada e incompatível com a boa-fé e a equidade, há de ser declarada nula de pleno direito, na forma do inciso IV do artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor.²⁸⁰

Sobre a nulidade da cláusula perfil, declarada sob o argumento de que ela restringe os direitos do segurado, merecem registro, ainda, os acórdãos cuja ementa segue:

AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE SEGURO. NEGATIVA DE COBERTURA. PERFIL DO SEGURADO. 1. Não se colhe a negativa de cobertura sob o argumento de que, no momento do sinistro, o automóvel era conduzido por pessoa diversa do segurado. Situação que, por si só, não induz agravamento do risco. Nulidade da cláusula, que tem único escopo limitar, o tanto quanto possível, o pagamento da indenização. Artigo 54, IV, do CDC. 2. Presunção de boa-fé do segurado, capaz de ser elidida apenas por prova cabal em sentido contrário. Inexistência sequer de indícios de que tenha o proponente agido de má-fé. Ônus que incumbia à ré, do qual não se desincumbiu a contento. RECURSO IMPROVIDO.²⁸¹

²⁸⁰ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, Apelação Cível nº 407.732-3, 8ª C. Cível, Rel. José Sebastião Fagundes Cunha, julgado em 02/08/2007, DJ 17/08/2007. Disponível em: < <http://www.tj.pr.gov.br/portal/judwin/consultas/jurisprudencia/JurisprudenciaDetalhes.asp?Sequencial=1&TotalAcordaos=1&Historico=1&AcordaoJuris=591590>>.

²⁸¹ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, Apelação Cível nº 71002067106, Terceira Turma Recursal Cível, Rel. Eduardo Kraemer, julgado em 27/08/2009, DJ 25/09/2009. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/exibe_documento.php?ano=2009&codigo=1507073>.

APELAÇÃO CÍVEL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO. NEGATIVA DE COBERTURA PELA SEGURADORA. CLÁUSULA PERFIL. NULIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RECURSO DESPROVIDO. I - A se adotar a tese da seguradora, no sentido de que o veículo, obrigatoriamente, só poderia ser dirigido pelo autor, já que o perfil dele, como condutor, foi levado em conta para a estipulação do prêmio, estar-se-ia ferindo o próprio objeto do seguro, que é a garantia de haver eventuais prejuízos futuros, com a movimentação do veículo, restringindo direitos ou obrigações fundamentais, sendo, pois, leonina e, de conseqüência, nula, à luz do estatuído no Código de Defesa do Consumidor. II - Recurso que não merece provimento.²⁸²

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE SEGURO. FURTO DE VEÍCULO. NEGATIVA DE PAGAMENTO. ALEGAÇÃO DE DECLARAÇÕES FALSAS DO SEGURADO PRESTADAS À SEGURADORA QUANDO DA CONTRATAÇÃO E QUANDO DO PLEITO ADMINISTRATIVO. IRRELEVÂNCIA PARA EFEITOS DE RECEBIMENTO DA INDENIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ ENVOLVENDO O EVENTO DANOSO. RECURSO PROVIDO. É ônus da seguradora provar a existência de fato modificativo, impeditivo ou extintivo do direito do autor, uma vez que, nos contratos de seguro, a regra é a obrigação da seguradora de indenizar o dano suportado pelo segurado. No caso em tela, mostra-se de todo descabida a negativa da seguradora em arcar com a indenização sob o argumento de que, em tendo firmado contrato de seguro 'perfil' do condutor, uma vez que o veículo fora furtado e, ainda, na data da contratação já se encontrava registrado em nome do segurado, que não era o motorista principal, fato que não pode alegar que desconhecia. Irrelevante para o deslinde da lide o fato de que o automóvel não se encontrava com o motorista principal, pois o segurado respondeu afirmativamente ao ser questionado se residia com pessoa menor de 24 anos e habilitada para dirigir. Não bastasse isso, é de se ver que a cláusula "Perfil do Condutor" implica em típica restrição de direito do consumidor, configurando-se, assim, abusiva e inválida, sendo este, aliás, o entendimento jurisprudencial prevalente.²⁸³

APELAÇÃO CÍVEL. COBRANÇA. SEGURO DE VEÍCULO. PERFIL. RECUSA DE PAGAMENTO. OMISSÃO E INFORMAÇÕES INVERÍDICAS QUANTO AO USO DO VEÍCULO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. ART. 333, II, CPC. CONTRATO DE ADESÃO. CLÁUSULA ABUSIVA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AGRAVAMENTO DO RISCO. INOCORRÊNCIA. MÁ-FÉ DA SEGURADA. NÃO DEMONSTRADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO "A QUO". NEGATIVA DO PAGAMENTO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO VÁLIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - Não tendo se omitido a seguradora, quando da contratação do seguro, acerca da utilização do veículo, mostra-se a respectiva cláusula em típica restrição de direito do consumidor,

²⁸² TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, Apelação Cível nº 324.081-3, 9ª C. Cível, Rel. Des. Tufi Maron Filho, julgado em 20/04/2006, DJ 12/05/2006. Disponível em: <<http://www.tj.pr.gov.br/portal/judwin/consultas/jurisprudencia/JurisprudenciaDetalhes.asp?Sequencial=1&TotalAcordaos=1&Historico=1&AcordaoJuris=473339>>.

²⁸³ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, Apelação Cível nº 359.156-4, 8ª C. Cível, Rel. Des. Guimarães da Costa, julgado em 26/10/2006, DJ 24/11/2006. Disponível em: <<http://www.tj.pr.gov.br/portal/judwin/consultas/jurisprudencia/JurisprudenciaDetalhes.asp?Sequencial=1&TotalAcordaos=1&Historico=1&AcordaoJuris=529686>>.

configurando-se, assim, abusiva e inválida. II - A negativa ao pagamento de indenização, ao fundamento de alteração da situação de risco informada na formação do contrato, somente pode ser admitida quando, inequivocamente, restar comprovada a má-fé do segurado. III - O termo inicial da correção monetária é a data da recusa do pagamento pela seguradora, considerando que esta tem por finalidade exclusiva recompor o poder aquisitivo da moeda, não importando em acréscimo à quantia devida. IV- Tratando-se de ilícito contratual, os juros moratórios incidem a partir da citação válida, nos termos do art.219 do CPC. Reforma adstrita a este aspecto. V- Recurso provido parcialmente.²⁸⁴

SEGURO DE VEICULO - INDENIZAÇÃO - CONTRATAÇÃO NA MODALIDADE PERFIL - VEÍCULO SINISTRADO QUANDO NÃO ESTAVA NA POSSE DA SEGURADA QUE DECLAROU SER A PRINCIPAL CONDUTORA DO VEÍCULO - AGRAVAMENTO DO RISCO NÃO VERIFICADO - APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. As cláusulas que restringem direitos devem ser interpretadas restritivamente e, em caso de dúvida, no interesse do segurado. Em consequência, se o segurado agiu de forma comum, não se esperando dele outra conduta senão aquela tomada pelos demais, não se pode falar em agravamento do risco. RECURSO IMPROVIDO.²⁸⁵

SEGURO FACULTATIVO DE VEÍCULO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL CUMULADA COM PEDIDO DE REPARAÇÃO DE DANOS - IMPROCEDÊNCIA - LEGITIMIDADE ATIVA DA PROPRIETÁRIA DO AUTOMÓVEL RECONHECIDA - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CORRETORA, QUE ATUOU COMO MERA INTERMEDIÁRIA NA CONTRATAÇÃO DO SEGURO - NEGATIVA DO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO SOB O FUNDAMENTO DE QUE O SEGURADO TERIA OMITIDO INFORMAÇÃO REFERENTE A PESSOA HABILITADA COM ELE RESIDENTE - VEÍCULO CONDUZIDO PELO FILHO DO SEGURADO, DEVIDAMENTE HABILITADO - EXIGÊNCIA DO PERFIL PARA QUANTIFICAR O VALOR DO PRÊMIO QUE NÃO RETIRA DO AUTOR A POSSIBILIDADE DE CEDER O VEÍCULO A TERCEIRO - NULIDADE DE CLÁUSULA QUE RESTRINGE A CONDUÇÃO DO VEÍCULO AO PRÓPRIO SEGURADO OU A PESSOA EXPRESSAMENTE REFERIDA NA APÓLICE - AGRAVAMENTO DO RISCO NÃO DEMONSTRADO - AUSÊNCIA DE PROVA DE MÁ-FÉ NO PERFIL INFORMADO - OBRIGAÇÃO DA SEGURADORA DE PAGAR A INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA, DEDUZIDAS A QUANTIA REFERENTE AO VALOR DE AVALIAÇÃO DOS SALVADOS E A SOMA DAS PARCELAS NÃO QUITADAS DO PRÊMIO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.²⁸⁶

²⁸⁴ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, Apelação Cível nº 552.902-2, 9ª C. Cível, Rel. Antonio Ivair Reinaldin, julgado em 05/02/2009, DJ 30/03/2009. Disponível em: < <http://www.tj.pr.gov.br/portal/judwin/consultas/jurisprudencia/JurisprudenciaDetalhes.asp?Sequencial=1&TotalAcordaos=1&Historico=1&AcordaoJuris=786147>>.

²⁸⁵ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, Apelação Cível nº 992090434551, 27ª Câmara de Direito Privado, Rel. Emanuel Oliveira, julgado em 06/10/2009, registro em 30/10/2009. Disponível em: < <http://esaj.tj.sp.gov.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=4142305>>.

²⁸⁶ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, Apelação Cível nº 992060237022, 28ª Câmara de Direito Privado, Rel. Cesar Lacerda, julgado em 29/09/2009, registro em 26/10/2009. Disponível em: < <http://esaj.tj.sp.gov.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=4134672>>.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE SEGURO DE AUTOMÓVEL. NEGATIVA DE COBERTURA. MODALIDADE PERFIL. VEÍCULO CONDUZIDO PELO FILHO DO SEGURADO. NEGATIVA DE COBERTURA. Descabe a negativa de cobertura de danos causados em veículo de segurado, sob a alegação de que o bem segurado era conduzido por outra pessoa. A indicação de condutor principal não autoriza a exclusão de cobertura em caso de sinistro com o bem segurado quando conduzido por membro da mesma família, no caso, filho de 20 anos. Ausência de prova, de que a seguradora tenha informado ao segurado sobre a peculiaridade do contrato em espécie, qual seja, a inserção de cláusula restritiva de direito exonerando-a de responsabilidade no caso de condução do veículo por pessoa com idade inferior a 28 anos. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.²⁸⁷

Outros julgados não chegam a declarar a nulidade da cláusula perfil, mas, com a pretensão de fazer prevalecer as expectativas criadas no imaginário social a respeito do contrato de seguro, aplicam uma noção tão restrita do que seja a “agravação do risco” que acabam impondo ao segurador a obrigação de indenizar inúmeros sinistros compreendidos em riscos não previstos na apólice. Exemplificativamente, não obstante seja muito difícil contestar que a embriaguez do condutor aumenta, em virtude da redução de seus reflexos, as possibilidades de ocorrência de sinistro, diversos julgados têm assentado o entendimento de que a embriaguez não configura aumento do risco. São também cada vez mais comuns os casos em que os tribunais têm imposto ao segurador o dever de indenizar os sinistros causados por terceiro que, mesmo não estando incluído na apólice, conduzia o veículo, sob a justificativa de que a agravação do risco deve decorrer de conduta do próprio segurado. Se naqueles casos (de embriaguez do condutor) os magistrados subestimam os perigos do álcool²⁸⁸, nesses (de condução por terceiro),

²⁸⁷ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Apelação Cível nº 70031949647, 6ª C. Cível, Rel. Liege Puricelli Pires, julgado em 17/09/2009, DJ 02/10/2009. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/exibe_documento.php?ano=2009&codigo=1533749>.

²⁸⁸ Não convence, e por isso deve ser rechaçado, o argumento segundo o qual a embriaguez não implica, em todos os casos, agravação do risco porque as pessoas reagem diversamente aos efeitos do álcool. Em que pese cada organismo reaja, sim, de uma forma própria aos efeitos do álcool - havendo tanto quem seja capaz de ingerir grandes quantidades da substância e manter a condição de bom condutor, dirigindo com prudência, quanto quem tenha sua “boa direção” atingida por pequenas doses alcoólicas -, o fato é que o álcool potencializa as chances de ocorrência de sinistro de tal maneira que nem mesmo o Direito Penal admite que da embriaguez possa não resultar aumento de perigo em alguns casos. Prova disso é o tipo penal do art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, classificado pela doutrina especializada como sendo um “tipo de perigo abstrato” porque não se exige a constatação de perigo concreto no caso, mas apenas a condução de veículo automotor em via pública estando com concentração de álcool por litro de sangue superior a 6 decigramas. Em outras palavras, se até mesmo o Direito Penal dispensa a verificação concreta de perigo decorrente do álcool para a criminalização da conduta do sujeito

não atentam para o fato de que o terceiro geralmente tem acesso ao veículo por ato permissivo e direto do próprio segurado.

A esse respeito, ressaltam-se estes julgados:

DIREITO CIVIL. SEGURO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. EMBRIAGUEZ. AGRAVAMENTO DO RISCO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONDUTA DIRETA E CULPOSA DO PRÓPRIO SEGURADO. ART. 1.454, CÓDIGO CIVIL. PRECEDENTES. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. - Na linha da orientação firmada por este Tribunal, a culpa exclusiva do condutor do veículo segurado na ocorrência de acidente de trânsito, por dirigir embriagado, não é causa de perda do direito ao seguro, por não configurar agravamento do risco, previsto no art. 1.454 do Código Civil, que deve ser imputado à conduta direta do próprio segurado.²⁸⁹

CIVIL. SEGURO. ACIDENTE DE VEÍCULO. DANOS PESSOAIS CAUSADOS A TERCEIRO. CONDUÇÃO DO AUTOMÓVEL POR PREPOSTO EM ESTADO DE EMBRIAGUEZ. NÃO CONFIGURAÇÃO DE AUMENTO DO RISCO PELA EMPRESA SEGURADA. COBERTURA SECURITÁRIA DEVIDA. CC, ART. 1.454. I. Para a configuração da hipótese de exclusão da cobertura securitária prevista no art. 1.454 da lei substantiva civil, exige-se que a contratante do seguro tenha diretamente agido de forma a aumentar o risco, o que não ocorre quando, inobstante a embriaguez do preposto condutor do veículo, cuidava-se, segundo a instância ordinária, soberana no exame dos fatos, de pessoa habilitada, tida como responsável, e o estado mórbido foi considerado meramente ocasional, em decorrência de excesso em festividade natalina. II. Devido, assim, o pagamento, pela seguradora, da indenização a terceiro pelos danos pessoais causados em decorrência da colisão. III. Recurso especial conhecido, mas improvido.²⁹⁰

CONTRATO DE SEGURO. A PERDA DO SEGURO, EM VIRTUDE DO AGRAVAMENTO DOS RISCOS, EXIGE PROCEDIMENTO IMPUTÁVEL AO PRÓPRIO SEGURADO. ISSO NÃO SE VERIFICA SE OCORREU ACIDENTE EM DECORRÊNCIA DE COMPORTAMENTO CULPOSO DE TERCEIRO, A QUEM PERMITIU A UTILIZAÇÃO DO BEM SEGURADO, DE ACORDO COM AS FINALIDADES QUE LHE ERAM PRÓPRIAS.²⁹¹

que dirige embriagado, razão não há para que, nos juízos cíveis, entenda-se que a embriaguez pode não aumentar o risco.

²⁸⁹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 223119/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgado em 21/09/1999, DJ 25/10/1999. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=199900622340&pv=010000000000&tp=51>>.

²⁹⁰ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 79533/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 21/10/1999, DJ 06/12/1999. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=199500595389&pv=010000000000&tp=51>>.

²⁹¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 64144/MG, Terceira Turma, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, julgado em 04/02/1997, DJ 07/04/1997. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=199500193086&pv=010000000000&tp=51>>.

DIREITO CIVIL. SEGURO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. TERCEIRO CONDUTOR. EMBRIAGUEZ. AGRAVAMENTO DO RISCO. Firme o entendimento desta Corte de que o agravamento do risco ensejador da perda do direito ao seguro deve ser imputado à conduta direta da própria segurada. Recurso especial conhecido e provido.²⁹²

SEGURO. ATO DO PREPOSTO. 1. Como acolhido em precedentes da Corte, a "perda do seguro, em virtude do agravamento dos riscos, exige procedimento imputável ao próprio segurado. Isso não se verifica se ocorreu acidente em decorrência de comportamento culposo de terceiro, a quem permitida a utilização do bem segurado, de acordo com as finalidades que lhe eram próprias". 2. Recurso especial não conhecido.²⁹³

É preciso ter sempre bem claro que “agravar o risco equivale a aumentar a probabilidade de ocorrência da lesão ao interesse garantido, ou a severidade dessa lesão.”²⁹⁴ Por força disso, não se justifica o posicionamento constantemente esposado pelos tribunais pátrios segundo o qual o segurado somente perde o direito à garantia quando a conduta que provoca a agravação do risco ocorre de maneira reiterada. Afinal de contas, “a agravação não é, necessariamente, definitiva. Uma circunstância transitória pode ser significativa para o efeito de aumentar os riscos, como, por exemplo, a embriaguez do segurado ao dirigir o seu veículo.”²⁹⁵

Outra orientação que visa a beneficiar o consumidor em prejuízo das noções técnicas do seguro é a de que tem direito à indenização o adquirente do veículo cuja transferência não foi comunicada à seguradora. Esse entendimento ignora por completo a existência e os propósitos da cláusula perfil. É bem verdade que a transferência do veículo para uma pessoa que possui um perfil semelhante ao do

²⁹² BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 578290/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 09/12/2003, DJ 14/06/2004. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200301348669&pv=010000000000&tp=51>>.

²⁹³ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 178343/PR, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 05/10/1999, DJ 06/12/1999. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=199800441646&pv=010000000000&tp=51>>.

²⁹⁴ TZIRULNIK, E. e outros. Obra Citada, p. 80.

²⁹⁵ SCHWANZ, D. E. Obra Citada, p. 194. No mesmo sentido, ver Penachio: “Não se exige que a agravação seja definitiva. Em certas circunstâncias, uma situação transitória pode ser relevante para efeito de aumento dos riscos, como, por exemplo, a embriaguez ao volante de veículo segurado. Estas agravações transitórias, todavia, costumam constar expressamente das condições da apólice como circunstâncias excludentes de cobertura. O uso de substâncias tóxicas ou alcoólicas, a direção sem habilitação para conduzir e a participação em competições automobilísticas são exemplos de circunstâncias que acarretam a perda de direitos, nos seguros de acidentes pessoais e de automóveis.” (PENACHIO, R. F. Obra Citada, p. 60).

segurado pode não acarretar agravamento do risco, mas é justamente pela possibilidade de isso não ocorrer, ou seja, por ser possível que a transferência ocorra para uma pessoa cujo perfil é distinto do perfil do segurado, é que se exige que a transferência seja comunicada ao segurador. Somente assim é que se lhe permite a investigação dos novos riscos para que, após o cálculo do prêmio relativo ao adquirente do automóvel, possa o segurador cobrar ou devolver a diferença entre o novo prêmio e aquele já pago pelo segurado que transferiu.

Não atentando para a relação entre risco e prêmio:

CIVIL. SEGURO FACULTATIVO. TRANSFERÊNCIA DE VEÍCULO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO À SEGURADORA. - A transferência de titularidade do veículo segurado sem comunicação à seguradora, por si só, não constitui agravamento do risco.²⁹⁶

CIVIL - SEGURO DE AUTOMOVEL - ALIENAÇÃO - RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA PERANTE O NOVO ADQUIRENTE - MATERIA DE FATO - INTERPRETAÇÃO DE CLAUSULA CONTRATUAL. I - INEXISTE OFENSA AO ART. 1.454, DO CODIGO CIVIL, MAS, SIM, INTERPRETAÇÃO CORRETA PELO ACORDÃO RECORRIDO, JA QUE A SIMPLES TRANSFERENCIA DO BEM SEGURADO NÃO LHE AGRAVA O RISCO. II - NO QUE PERTINE AO ART. 21, DO CPC, A CONTROVERSIA FOI DIRIMIDA COM ACERTO, EIS QUE O RECORRENTE DECAIU DE PARTE MINIMA DO PEDIDO. III - INSUSCETIVEL NO AMBITO DO ESPECIAL O REEXAME DE MATERIA DE FATO, BEM COMO A INTERPRETAÇÃO DE CLAUSULA CONTRATUAL, O QUE IMPÕE A INCIDENCIA DO ENUNCIADO DAS SUMULAS NS. 05 E 07, DO STJ. IV - DISSIDIO NÃO DEMONSTRADO, POR NÃO CUMPRIDAS AS EXIGENCIAS CONTIDAS NO ART. 255, PARAG. UNICO, DO RISTJ. V - RECURSO NÃO CONHECIDO.²⁹⁷

Entendimento mais recente e judicioso, contudo, atrelou ao agravamento do risco a perda do direito à garantia pela falta de comunicação da transferência realizada:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE SEGURO. TRANSFERÊNCIA DA PROPRIEDADE DO BEM SEGURADO SEM PRÉVIA COMUNICAÇÃO À SEGURADORA. AUSÊNCIA DE

²⁹⁶ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 600788/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 25/09/2006, DJ 30/10/2006. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200301876945&pv=010000000000&tp=51>>.

²⁹⁷ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 3053/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, julgado em 21/08/1990, DJ 17/09/1990. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=199000044090&pv=010000000000&tp=51>>.

AGRAVAMENTO DO RISCO. PRECEDENTES DO STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. Conforme o entendimento desta Corte, o só fato de a transferência do bem segurado não ter sido comunicada à seguradora não a exime de cumprir o contrato celebrado, senão quando demonstrado o agravamento do risco. Precedentes. 2. Da leitura das razões expendidas na petição de agravo regimental, não se extrai argumentação relevante apta a afastar os fundamentos do julgado ora recorrido. Destarte, nada havendo a retificar na decisão agravada, deve esta ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 3. Agravo regimental desprovido.²⁹⁸

Em casos também mais recentes, alguns juízes, atentos à relação próxima existente entre o risco e o prêmio, têm proposto uma solução que busca conciliar a natureza técnica do seguro com as expectativas do consumidor: em caso de ocorrência de sinistro decorrente da atuação de pessoa não prevista na apólice como condutora, alguns magistrados têm, mesmo assim, imposto ao segurador o dever de indenizar, mas com a ressalva de que o valor da indenização deve sofrer redução proporcional ao prêmio pago a menor pelo segurado. Assim, exemplificativamente, se o prêmio do seguro sem a inclusão do filho do segurado como condutor é de R\$1.000,00, e se o prêmio do seguro com a inclusão do filho do segurado como condutor é de R\$2.000,00, sendo R\$30.000,00 o valor do veículo, caso a inclusão não tenha sido contratada e o veículo conduzido pelo filho envolva-se em sinistro, o valor da indenização deve sofrer redução proporcional ao prêmio pago a menor, ou seja, se o segurado deixou de pagar R\$1.000,00 para incluir seu filho como conduto, e se esse valor corresponde a 50% do prêmio total necessário para essa inclusão (R\$2.000,00), terá direito a receber somente 50% do valor da indenização, isso é, R\$15.000,00. Essa solução, cada vez mais disseminada, pode ser ilustrada pelo aresto assim ementado:

CONTRATO DE SEGURO DE AUTOMÓVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE. SEGURADORA QUE SE NEGA A EFETUAR O PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA AJUSTADA, SOB O FUNDAMENTO DE QUE O VEÍCULO ERA CONDUZIDO NA MAIOR PARTE DO TEMPO PELO CONDUTOR EVENTUAL. ALEGAÇÃO DE INFORMAÇÃO INDEVIDA QUANDO DA CONTRATAÇÃO PARA DIMINUIR O VALOR DO PRÊMIO. CONTRATAÇÃO SOB FÓRMULA DE PERFIL. VEÍCULO FURTADO QUANDO ESTACIONADO. NECESSIDADE DE PAGAMENTO PELA SEGURADORA OBSERVANDO-SE A REDUÇÃO PERCENTUAL PELO PRÊMIO PAGO A MENOR PELA INFORMAÇÃO

²⁹⁸ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 1027079/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 15/09/2009, DJ 05/10/2009. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200800252816&pv=01000000000&tp=51>>.

INDEVIDA, SOB PENA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DA RÉ. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CORRETORA DE SEGUROS. APELO DA RÉ PARCIALMENTE PROVIDO E APELO ADESIVO DO AUTOR IMPROVIDO.²⁹⁹

Todavia, embora a solução aparente ser justa, em verdade não o é. Isso porque quando o segurador estipulou o prêmio em R\$1.000,00, não estava assumindo os riscos referentes ao filho do segurado, de maneira que não esperava ter de pagar indenização por sinistro causado pelo filho, ainda que o valor da indenização fosse reduzido em 50%. Em outras palavras, se o segurador fixou o prêmio em R\$1.000,00 para assumir os riscos referentes ao segurado (pai), certamente o valor do prêmio seria superior a R\$1.000,00 para a contratação de um imaginário seguro total referente ao segurado (que, por si só, totaliza R\$1.000,00) somado a um seguro parcial (porque conferiria direito a receber somente 50% do valor do automóvel) referente a seu filho.

Em outros casos semelhantes, nos quais o veículo sinistrado é conduzido por terceira pessoa não autorizada pela apólice, a solução proposta por alguns magistrados deixa ainda mais a desejar: reconhece-se o direito de o segurado receber integralmente o valor da indenização, mas a ele impõe-se o dever de complementar o valor do prêmio. Para ficarmos com o exemplo acima citado, se o automóvel sinistrado fosse conduzido pelo filho não autorizado pela apólice, o segurado teria direito a receber integralmente a indenização de R\$30.000,00, mas deveria complementar o prêmio, ou seja, pagar a diferença de R\$1.000,00 havida entre o prêmio do seguro mais abrangente (com inclusão de seu filho no rol de condutores) e o prêmio pago pelo seguro contratado. Essa foi a solução determinada para o seguinte caso:

SEGURO DE VEÍCULO. PERDA TOTAL. MODALIDADE PERFIL DO SEGURADO. COBERTURA DEVIDA. O demandante, ao firmar um contrato de seguro, baseado no perfil do condutor, deixando de informar que o bem segurado seria utilizado por seu filho, não operou em atenção ao princípio da boa-fé contratual. Entretanto, a cláusula que estabelece a isenção de qualquer obrigação, na hipótese de omissão do condutor mais freqüente, cria uma vantagem desproporcional, em favor da seguradora, motivo pelo qual sua nulidade deve ser declarada, nos termos do inciso IV do art. 51 do Código de Defesa do Consumidor. A inobservância, pelo autor, ao princípio da boa-fé, não afasta o dever indenizatório da seguradora, gerando a esta,

²⁹⁹ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, Apelação Cível nº 992090802461, 32ª Câmara de Direito Privado, Rel. Ruy Coppola, julgado em 24/09/2009, registro em 27/10/2009. Disponível em: <<http://esaj.tj.sp.gov.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=4135646>>.

tão-somente, o direito à complementação do valor do prêmio. Apelação provida.³⁰⁰

O defeito desse pensamento consiste em exigir do segurado a complementação do prêmio somente após a ocorrência do sinistro, o que equivale a impor ao segurador a assunção de um risco mediante remuneração eventual (somente se ocorrer o sinistro). Isso seria válido se a contraprestação do segurador fosse o pagamento da indenização, pois aí, não ocorrendo o sinistro nem o pagamento da indenização, o segurado poderia valer-se da exceção do contrato não cumprido para não pagar o prêmio. Porém, como a contraprestação do segurador é a assunção do risco, ele está adimplente mesmo quando não ocorre o sinistro e quando não há o pagamento de qualquer valor, pois segurou, assumiu, cobriu o risco. E estando o segurador adimplente, deve o segurado pagar o prêmio mesmo quando não haja sinistro nem pagamento de indenização. É para remunerar a assunção do risco e a sua cobertura - que ocorre sempre - que o prêmio deve ser pago previamente, podendo ser retido pelo segurador ainda que não ocorra o sinistro. E é em razão de o prêmio remunerar a assunção do risco e dever ser pago previamente que se impõe ao segurado a perda da cobertura enquanto estiver inadimplente quanto ao pagamento fracionado do prêmio. Sendo convencionado o pagamento do prêmio em prestações, se por acaso o segurado deixar de pagar uma delas, perderá o direito à cobertura e não poderá ser ressarcido por eventual sinistro que ocorrer no período em que estiver inadimplente mesmo que, após a ocorrência do sinistro, pague o prêmio em atraso. Em síntese, a idéia é simples: não havendo pagamento prévio do prêmio, não há direito à cobertura, tampouco à indenização. Se não fosse assim, haveria enorme estímulo à inadimplência e à fraude ao seguro, pois os segurados só seriam obrigados a pagar o prêmio ou a diferença do prêmio se e *quando* ocorresse o sinistro.

A quantidade vultosa de decisões atentatórias aos mais mezinhos conceitos do Direito Securitário só não assusta mais do que a ínfima, quase inexpressiva, quantidade de decisões em que os julgadores não se deixam cegar pela necessidade de proteger o consumidor. Nesse sentido, merecem destaque, pela lucidez, os seguintes julgados:

³⁰⁰ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, Apelação Cível nº 70025300955, 5ª C. Cível, Rel. Umberto Guaspari Sudbrack, julgado em 26/08/2009, DJ 04/09/2009. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/exibe_documento.php?ano=2009&codigo=1380607>.

AGRAVO REGIMENTAL. SEGURO. ROUBO DE VEÍCULO, POSTERIORMENTE LOCALIZADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. REQUERIMENTO DE INDENIZAÇÃO DO VALOR PAGO NA REPARAÇÃO DO VEÍCULO SINISTRADO SEM ANUÊNCIA DA SEGURADORA. RECUSA PELO FATO DE QUE AS PEÇAS PODERIAM SER REPARADAS, SENDO DESNECESSÁRIA A SUBSTITUIÇÃO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE NA CONDUTA DA RÉ. RESPONSABILIDADE CONTRATUAL. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS E REEXAME DE PROVA. DESCABIMENTO. I - Consoante dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil, destinam-se os Embargos de Declaração a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria ao rejugamento da causa. II - Analisando os elementos fáticos da causa e interpretando as cláusulas do contrato firmado entre as partes, concluiu o Tribunal de origem que a recusa da empresa seguradora ao ressarcimento do segurado pelas despesas que este efetuou, por iniciativa própria, com troca de algumas peças destinadas à reparação do veículo sinistrado, não configurou descumprimento do contrato, mormente pela possibilidade de tais peças serem reparadas, sem comprometimento do bom funcionamento do automóvel, tornando desnecessária a substituição. III - A pretensão de rever esse entendimento esbarra nos óbices das Súmulas 5 e 7 deste Tribunal. IV - A despeito de a relação entre seguradora e segurado estar submetida às normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor (CDC, art. 3º), a responsabilidade da seguradora pela cobertura de sinistros é aquela estabelecida em contrato, cujo controle da legalidade não refoge à apreciação do Poder Judiciário, em cada caso concreto, mas sem que se lhe possa atribuir, de forma incondicional, responsabilidade objetiva por toda e qualquer cobertura que venha a ser pleiteada em Juízo. Agravo Regimental improvido.³⁰¹

CIVIL. SEGURO. SINISTRO: FALTA DE DEVOLUÇÃO AO SEGURADO DE VEÍCULO QUE EMPRESTOU A UM AMIGO. O contrato de seguro tem por objeto a cobertura de riscos predeterminados, os quais, tratando-se de seguro de automóvel, são aqueles decorrentes de acidentes, furtos, roubos e quejandos; o risco resultante da falta de devolução ao segurado de veículo que emprestou a um amigo não é inerente ao seguro de automóvel, e a seguradora só estaria obrigada a indenizar esse sinistro se estivesse coberto por outro seguro, o de fidelidade. Recurso especial conhecido e provido.³⁰²

De um modo geral, após a leitura de todos os arestos trazidos à colação, vê-se que o imperativo de proteger o consumidor tem levado os tribunais brasileiros a cogitarem soluções criativas que, no mais das vezes, não respondem pela

³⁰¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Ag nº 1134071/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 23/06/2009, DJ 26/06/2009. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200802637743&pv=010000000000&tp=51>>.

³⁰² BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 917356/ES, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, Rel. p/ acórdão Min. Ari Pargendler, julgado em 17/06/2008, DJ 22/08/2008. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200700086066&pv=010000000000&tp=51>>.

necessidade também existente de fazer frente a noções técnicas elementares do contrato de seguro.

Não obstante a maior parte dos argumentos encontrados na jurisprudência já tenha sido aqui rebatida, entendemos que mais algumas poucas palavras devem ser ditas sobre a cláusula perfil.

4.3 RESTRIÇÃO DO RISCO x ABUSIVIDADE

Ao revés da difundida crença popular de acordo com a qual o contrato de seguro protege *a coisa, o automóvel*, contra todos os riscos que possam atingir-lhe, em verdade o seguro não é *da coisa*, mas *do interesse legítimo do segurado* (Código Civil, art. 757) *relativo à coisa*. Nesse sentido, Pontes de Miranda ensina que “o que se segura não é propriamente o bem, razão por que, nas expressões ‘seguro de bens’ ou ‘seguro de coisas’ e ‘seguro de responsabilidade’, há elipse. O que se segura é o *status quo* patrimonial do ser humano (acidentes, vida).”³⁰³

Por meio do seguro de automóveis o segurado busca proteger seu legítimo interesse de não sofrer os efeitos econômicos dos prejuízos suportados em decorrência do sinistro. Esse interesse relativo ao automóvel está exposto, naturalmente, à possibilidade de ocorrência de diversos tipos de sinistro, como furtos, roubos, colisões, incêndios, arranhões, etc. Ademais, além de existirem tipos diversos de sinistros, a probabilidade de ocorrência de um sinistro (risco) varia, conforme vimos, em consonância com algumas características do segurado e do uso que se faz do automóvel. As estatísticas demonstram que o risco que envolve um automóvel conduzido por um segurado de 60 anos no Estado do Rio Grande do Sul não é o mesmo risco que atinge o automóvel se esse for conduzido por seu filho de 18 anos no Estado de São Paulo. Existem, portanto, inúmeros riscos passíveis de cobertura.

³⁰³ PONTES DE MIRANDA, F. C. *Obra Citada*, p. 275. Em posição idêntica, cf. Tzirulnik: “A garantia tem como objeto o legítimo interesse do segurado. Normas como a do Código de 1916 (art. 1.432) levavam os autores a aludir a seguro *de pessoa* e seguro *de coisa*, como se o contrato pudesse ser destinado à garantia da própria pessoa ou da própria coisa e não do *interesse legítimo do segurado, relativo a...*”, o que finalmente esclarece a dicção atual (art. 757). (...) A garantia é o objeto imediato do seguro e o interesse o objeto da garantia (...).” (TZIRULNIK, E. e outros. *Obra Citada*, p. 32. Grifos no original.).

Dai infere-se que o segurador não pode ser constrangido a assumir todos os riscos que ameaçam o interesse do segurado. “É preciso ter a liberdade de conceber os planos técnicos de acordo com a conveniência do próprio negócio, sob pena de não poder resguardar sua estabilidade necessária.”³⁰⁴ É por isso que o art. 1.460 do Código Civil de 1916 dispunha que “quando a apólice limitar ou particularizar os riscos do seguro, não responderá por outros o segurador”. Embora essa redação, mais clara e específica, não tenha sido repetida no novo Código Civil, a idéia permanece a mesma na letra do art. 757, o qual estabelece que “pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, *contra riscos predeterminados*.” (Grifou-se). Pode-se inferir desse artigo que o segurador não se obriga a garantir o interesse legítimo do segurado contra qualquer risco, mas apenas *contra riscos predeterminados*.

Desta forma, se a seguradora só se responsabiliza pelos riscos assumidos, previstos na apólice, conclui-se que pelos riscos excluídos, implícita ou explicitamente, não tem direito o segurado ou o beneficiário do seguro de reclamar em juízo qualquer tipo de indenização.³⁰⁵

No seguro de automóveis, essa predeterminação é operada através da cláusula perfil, que, reunindo as características relevantes sobre o perfil do segurado e sobre a utilização do veículo, *restringe*, num verdadeiro universo de riscos possíveis, os riscos que serão efetivamente assumidos pelo segurador.

A cláusula perfil é, pois, uma *cláusula restritiva* do risco assumido pelo segurador, e como, a nosso ver, os direitos oriundos do contrato só nascem em momento posterior à restrição do risco realizada pelo segurador, a cláusula perfil atua também como uma *cláusula instituidora* dos direitos que surgirão, pelo contrato, para o segurado, já que ele terá direito à garantia apenas dos riscos previstos pela cláusula perfil na apólice. A cláusula perfil restringe os *riscos*, e não os *direitos* do segurado, que só serão delineados *após* a limitação da cobertura.

Nesse âmbito, impende registrar que a legalidade e a validade da cláusula restritiva do risco é inquestionável, haja vista a previsão do próprio Código Civil (art. 757) de que o segurador só se obriga pelos riscos predeterminados. O Código de

³⁰⁴ PENACHIO, R. F. Obra Citada, p. 78.

³⁰⁵ Idem, ibidem.

Defesa do Consumidor, por sua vez, em seu art. 54, §4º, chega a admitir até mesmo a existência de cláusula que limite os *direitos* do consumidor, exigindo apenas que seja redigida com destaque para que sua compreensão seja fácil e imediata. E se a lei consumerista tolera a cláusula que limita os direitos do consumidor, com maior razão deve tolerar também a cláusula perfil, pois ela não limita os direitos do consumidor, mas os *institui* após restringir os riscos que serão segurados.³⁰⁶

Em virtude de a cláusula perfil servir para restringir o risco, e não os direitos do segurado, não pode ela ser qualificada como abusiva.

A principal diferença entre a cláusula limitativa do risco e a cláusula abusiva está em que a primeira tem por finalidade restringir a obrigação assumida pelo segurador, enquanto que a segunda objetiva excluir ou reduzir a responsabilidade decorrente do descumprimento de uma obrigação regularmente assumida pelo segurador, ou ainda a que visa obter proveito sem causa.³⁰⁷

A cláusula perfil não é abusiva porque não limita direitos do segurado, os quais só surgem após a restrição dos riscos operada. Abusivas são as cláusulas contratuais que limitam a responsabilidade do segurador decorrente de uma obrigação regularmente assumida, como a cláusula que, mesmo em relação à doença contratualmente coberta pelo seguro saúde, limita os dias de internação. Tal cláusula não importa em mera restrição do risco, ou seja, em simples limitação prévia da obrigação do segurador, mas em limitação da própria responsabilidade do segurador, em restrição de obrigação fundamental inerente ao contrato.

Uma coisa é a doença não ter cobertura, caso em que o segurador não assumiu nenhuma obrigação a seu respeito (não assumiu o seu risco); e outra coisa, bem diferente, é a doença ter cobertura e, a partir de um determinado momento, deixar de tê-la.³⁰⁸

³⁰⁶ Como visto, o seguro não protege o automóvel contra todos os riscos que possam atingir-lhe, mas protege o interesse legítimo do segurado contra riscos predeterminados (CC, art. 757). Por isso, é impossível sustentar a existência prévia de um suposto direito à cobertura integral dos riscos que atingem o automóvel e que seria “limitado” pela cláusula perfil, assim como é inviável defender que a “natureza do contrato de seguro” cria para o segurado um direito fundamental à cobertura abrangente sobre seu veículo (CDC, art. 51, §1º, inc. II). Ao contrário, o contrato de seguro, pela instabilidade e incerteza do risco, só fornece proteção contra os riscos taxativamente previstos, que devem ser interpretados restritivamente. Eis o motivo pelo qual a cláusula perfil não *limita* direitos, mas *restringe* riscos para, com isso, *instituir* direitos ao segurado.

³⁰⁷ PENACHIO, R. F. Obra Citada, p. 79.

³⁰⁸ KARAM, Munir. **Do risco no contrato de seguro**. Disponível em: <<http://www.sindesesc.com.br/servicos/arquivos/anais.exe>>. Acesso em 09/11/2009. Na mesma obra lê-se: “A cláusula limitativa do risco é válida e eficaz, repito, quando exclui hipóteses de

Com efeito, claro está que nosso ordenamento jurídico atribui ao segurador a faculdade de restringir os riscos que se dispõe a cobrir, sendo que isso não representa nenhum benefício extraordinário para ele, mas tão-somente uma necessidade inerente à atividade por ele desempenhada.

A cláusula perfil e as demais cláusulas restritivas do risco, enquanto meios conservadores do equilíbrio contratual, não são abusivas, não padecem de ilegalidade nem de invalidade. A abusividade revela-se nas cláusulas que restringem direitos e obrigações já assumidas no contrato, que impõem uma condição notoriamente desfavorável à parte mais fraca na relação contratual³⁰⁹ com o objetivo de reforçar a posição econômica e jurídica do fornecedor que as elabora³¹⁰. No magistério da sempre citada Marques, “a abusividade da cláusula contratual é, portanto, o desequilíbrio ou descompasso de direitos e obrigações entre as partes, desequilíbrio de direitos e obrigações típicos àquele contrato específico (...).”³¹¹

Não é o que se passa com a cláusula perfil, a qual não limita direitos do consumidor e não lhe impõe uma condição desfavorável; ao contrário, sua utilização no contrato de seguro de automóveis serve justamente para que, observando-se o princípio do mutualismo e a relação de dependência entre risco e prêmio, resulte uma situação de justiça para ambas as partes contratantes.

A cláusula perfil não é abusiva, e sua utilização nos contratos de seguro de automóveis, desde que seja redigida em destaque e em termos claros, além de atender às necessidades técnicas do seguro, somente trará benefícios ao segurado que agir de boa-fé.

coberturas, de acordo com o milenar princípio de que ninguém pode ser coagido a assumir maior obrigação do que deseja, sobretudo pela necessidade de fixar um prêmio elevado — em função do risco — que tornaria desinteressante o contrato de seguro. Essa é a própria essência da liberdade de contratar: as partes manifestam livremente a sua vontade, criando as obrigações que entenderem possíveis. Bem diferente é a cláusula abusiva porquanto, ao pretender afastar as consequências normais de uma obrigação regularmente contratada, acaba por tornar inócua a sua própria essência, desnaturando o contrato.”

³⁰⁹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de direito do consumidor**. São Paulo: Atlas, 2008. p. 142.

³¹⁰ MARQUES, C. L. *Obra Citada*, p. 159.

³¹¹ *Idem*, p. 161.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A nova ordem contratual instaurada após a derrocada do pensamento liberal e com o início da intervenção estatal na economia veio acompanhada do surgimento, no Direito dos Contratos, de novos princípios contendedores da outrora irrestrita autonomia da vontade. Em meio a essa moldura, destacam-se o princípio da boa-fé objetiva, da justiça contratual, da equidade, da transparência, da confiança e a condução do princípio da autonomia privada ao princípio maior da dignidade da pessoa humana.

Nesse contexto, o tripé principiológico da concepção tradicional do contrato (liberdade contratual, relatividade dos efeitos do contrato e intangibilidade do contrato) foi cindido com o objetivo de buscar a justiça substancial na relação contratual e de proteger o sujeito hipossuficiente.

Notadamente, o Código de Defesa do Consumidor bem retrata essa nova ordem contratual instituindo normas protetoras da parte mais frágil da relação de consumo e autorizando a intervenção do Estado-juiz na seara privada para corrigir determinados desvios no exercício da liberdade contratual. Tal autorização tem levado, no âmbito do seguro de automóveis, à declaração de nulidade da cláusula perfil e a compreensões peculiares sobre o que seja “agravação do risco”, sempre com amparo na necessidade de proteger-se o consumidor.

Todavia, não trata a cláusula perfil de instrumento utilizado pelo segurador para obter vantagens indevidas no contrato e para limitar os direitos do segurado “inerentes” ao contrato. Sua criação e existência decorrem, em verdade, de imperativos de ordem técnica, como a dificuldade de se fixar o valor do prêmio, como a dependência rigorosa que deve existir entre o risco e o prêmio, como a variação estatística do risco conforme determinadas características do segurado e do uso que se faz do automóvel e como a necessidade de se restringir os riscos que serão assumidos pelo segurador no contrato.

A cláusula perfil não é abusiva porque ela não promove uma limitação dos direitos que para o segurado surgem a partir do contrato, mas restringe previamente os riscos que serão assumidos pelo segurador, sendo que com relação aos riscos excluídos da apólice não há sequer como falar-se de qualquer direito para o segurado.

Em nossa visão, a cláusula perfil tem sido objeto de inúmeras discussões e litígios não por ser uma cláusula abusiva e prejudicial ao segurado, mas, basicamente, por duas outras razões.

Primeiramente, a violação do perfil decorre, em muitos casos, de vício na troca de informações entre o corretor de seguros e o segurado. O corretor, enquanto verdadeiro intermediador profissional, deve auxiliar o segurado no preenchimento da proposta e, ao fazê-lo, deve esclarecer o segurado a respeito da importância de a proposta ser preenchida com veracidade e boa-fé, a respeito de dados que não devem ser omitidos e a respeito da relevância que as declarações prestadas terão para a delimitação do risco coberto pela apólice. O segurado deve, então, fornecer as informações solicitadas com a mais estrita boa-fé e veracidade exigidas pelo art. 765 do Código Civil, não omitindo circunstâncias relevantes. Assim, feitos ao segurado os esclarecimentos necessários sobre a importância das declarações para a restrição do risco, e fornecidas por ele as informações com boa-fé e veracidade, certamente o número de litígios sofrerá redução considerável.

Em segundo lugar, o outro fator que, a nosso ver, tem motivado conflitos é a redação nem sempre clara da cláusula perfil. Afinal de contas, algumas apólices consignam apenas o “condutor principal” e perquirem pela existência de residentes ou dependentes com idade inferior a 24 ou 25 anos, dando azo à interpretação de que o filho do segurado, por exemplo, estaria incluído na apólice, pois, pelos termos da cláusula, o “condutor principal” não é necessariamente o *único* condutor, além de os dependentes não estarem expressamente excluídos da cobertura. Entendemos que se o segurador vale-se da cláusula perfil para restringir os riscos assumidos, deve, então, distinguir da maneira mais expressa, clara e destacada possível os riscos e condutores cobertos dos riscos e condutores excluídos da cobertura. Exemplo de apólice que melhor especifica os condutores cobertos pelo seguro, reduzindo, com isso, o plexo de possíveis interpretações ampliativas, encontra-se nos Anexos.

De um modo geral, a cláusula perfil é necessária para atender a imperativos técnicos do seguro e, além de não ser abusiva, atua em benefício dos segurados na medida em que serve para a preservação do princípio do mutualismo e da relação entre risco e prêmio, garantindo, assim, que os segurados paguem sempre um prêmio proporcional ao risco que afeta seus interesses. Portanto, desde que redigida em conformidade com as exigências do Código de Defesa do Consumidor e desde

que sejam feitos os esclarecimentos pertinentes ao segurado, a cláusula perfil deve ser mantida nos contratos de seguro de automóveis.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, J. B. Torres de. **O Seguro no Direito Brasileiro**: teoria, prática, jurisprudência e legislação de acordo com o novo código civil. Leme: Edijur, 2003.

ALVIM, Pedro. **O Contrato de Seguro**. 3.ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1999.

_____. **O seguro e o novo código civil**. org. e compil. por Elizabeth Alvim Bonfioli. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

BERTOLDI, Marcelo M. e RIBEIRO, Márcia Carla Pereira. **Curso Avançado de Direito Comercial**. 4.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

BESSONE, Darcy, **Do Contrato – Teoria Geral**. São Paulo: Saraiva, 1997.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito dos Contratos e dos Atos Unilaterais**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, AgRg no Ag nº 1134071/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 23/06/2009, DJ 26/06/2009. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200802637743&pv=010000000000&tp=51>>.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 3053/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, julgado em 21/08/1990, DJ 17/09/1990. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=199000044090&pv=010000000000&tp=51>>.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 178343/PR, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 05/10/1999, DJ 06/12/1999. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=199800441646&pv=010000000000&tp=51>>.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 223119/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgado em 21/09/1999, DJ 25/10/1999. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=199900622340&pv=010000000000&tp=51>>.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 578290/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 09/12/2003, DJ 14/06/2004. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200301348669&pv=010000000000&tp=51>>.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 600788/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 25/09/2006, DJ 30/10/2006. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200301876945&pv=010000000000&tp=51>>.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 64144/MG, Terceira Turma, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, julgado em 04/02/1997, DJ 07/04/1997. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=199500193086&pv=010000000000&tp=51>>.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 79533/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 21/10/1999, DJ 06/12/1999. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=199500595389&pv=010000000000&tp=51>>.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 917356/ES, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, Rel. p/ acórdão Min. Ari Pargendler, julgado em 17/06/2008, DJ 22/08/2008. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200700086066&pv=010000000000&tp=51>>.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 1027079/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 15/09/2009, DJ 05/10/2009. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200800252816&pv=010000000000&tp=51>>.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de direito do consumidor**. São Paulo: Atlas, 2008.

DINIZ, Maria Helena. **Direito Civil Brasileiro, volume 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 19.ed., rev., aum. e atual. de acordo com o novo Código Civil e o Projeto de Lei nº 6.960/2002. São Paulo: Saraiva, 2003.

FINKE, Anna. O Prêmio do Seguro. In: TEIXEIRA, Antonio Carlos (Coord.). **Em Debate, 3**: Prêmio, Risco, Resseguro. Rio de Janeiro: FUNENSEG, 2001. p. 3-25.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 18.ed. atual. por Humberto Theodoro Júnior. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. 9.ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

KARAM, Munir. **Do risco no contrato de seguro**. Disponível em: <<http://www.sindesesc.com.br/servicos/arquivos/anais.exe>>. Acesso em 09/11/2009

LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Redes contratuais no mercado habitacional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

MAIA, Roberta Mauro Medina. Notas sobre as declarações do segurado na fase pré-contratual: os efeitos da boa-fé objetiva sobre a cláusula perfil. **Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC**. Rio de Janeiro, v.23, p. 77-104, jun./set.2005.

MARENSI, Voltaire Giavarina. **O Contrato de seguro à luz do novo código civil: lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. 3.ed. rev. e ampl. São Paulo: IOB Thomson, 2005.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 5.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no Direito Privado: sistema e tópica no processo obrigacional**. 1.ed., 2.tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

_____; BRANCO, Gerson. **Diretrizes teóricas do novo Código Civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002.

MOREIRA, Egon Bockmann. Anotações sobre a História do Direito Econômico Brasileiro (Parte I: 1930-1956). **Revista de Direito Público da Economia – RDPE**. Belo Horizonte, ano 2, n.6, p. 67-96, abr./jun.2004.

_____. Anotações sobre a História do Direito Econômico Brasileiro (Parte II: 1956-1964). **Revista de Direito Público da Economia – RDPE**. Belo Horizonte, ano 3, n. 11, p. 121-143, jul./set. 2005.

_____. Reflexões a propósito dos princípios da livre iniciativa e da função social. **Revista de Direito Público da Economia – RDPE**. Belo Horizonte, ano 4, n. 16, p. 27-42, out./dez. 2006

MOREIRA, Vital. **A Ordem Jurídica do Capitalismo**. 4.ed. Lisboa: Caminho, 1987.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. O Novo Papel do Estado na Economia. **Revista de Direito Público da Economia – RDPE**. Belo Horizonte, ano 3, n. 11, p. 99-120, jul./set. 2005.

NALIN, Paulo. **Do Contrato: conceito pós-moderno em busca de sua formulação na perspectiva civil-constitucional**. 2.ed. Curitiba: Juruá, 2006.

NORONHA, Fernando. **O Direito dos Contratos e seus Princípios Fundamentais (autonomia privada, boa-fé, justiça contratual)**. São Paulo: Saraiva, 1994.

PENACHIO, Renata F. Temas Polêmicos e Atuais do Risco no Contrato do Seguro. In: TEIXEIRA, Antonio Carlos (Coord.). **Em Debate**, 3: Prêmio, Risco, Resseguro. Rio de Janeiro: FUNENSEG, 2001. p. 27-83.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. v. 3. Contratos. 11.ed., rev. e atual. por Regis Fichtner. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. 3.ed. reimp. Tomo XLV. Rio de Janeiro: Borsoi Editor, 1972.

_____. **Tratado de Direito Privado**. 3.ed. reimp. Tomo XLVI. Rio de Janeiro: Borsoi Editor, 1972.

REALE, Miguel. **A Boa-fé no Código Civil**. Artigo disponível no site <http://www.miguelreale.com.br/artigos/boafe.htm>, acesso em 18/08/2009. Se precisar, ver referência no Texto 1 do Egon, p. 72, nota 13.

ROPPO, Enzo. **O Contrato**. Tradução do Original: Il Contrato. Traduzido por: Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 2009.

SCHWANZ, Deisy Ellen. Noções Sobre o Risco e sua Agravação. In TEIXEIRA, Antonio Carlos. **Em Debate**, 5: Contrato de seguro, danos, riscos e meio ambiente. Rio de Janeiro: FUNENSEG, 2004. p. 171-212.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 26.ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, Apelação Cível nº 992060237022, 28ª Câmara de Direito Privado, Rel. Cesar Lacerda, julgado em 29/09/2009, registro em 26/10/2009. Disponível em: <<http://esaj.tj.sp.gov.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=4134672>>.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, Apelação Cível nº 992090434551, 27ª Câmara de Direito Privado, Rel. Emanuel Oliveira, julgado em 06/10/2009, registro em 30/10/2009. Disponível em: <<http://esaj.tj.sp.gov.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=4142305>>.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, Apelação Cível nº 992090802461, 32ª Câmara de Direito Privado, Rel. Ruy Coppola, julgado em 24/09/2009, registro em 27/10/2009. Disponível em: <<http://esaj.tj.sp.gov.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=4135646>>.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, Apelação Cível nº 324.081-3, 9ª C. Cível, Rel. Des. Tufi Maron Filho, julgado em 20/04/2006, DJ 12/05/2006. Disponível em: <<http://www.tj.pr.gov.br/portal/judwin/consultas/jurisprudencia/JurisprudenciaDetalhes.asp?Sequencial=1&TotalAcordaos=1&Historico=1&AcordaoJuris=473339>>.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, Apelação Cível nº 359.156-4, 8ª C. Cível, Rel. Des. Guimarães da Costa, julgado em 26/10/2006, DJ 24/11/2006. Disponível em: <<http://www.tj.pr.gov.br/portal/judwin/consultas/jurisprudencia/JurisprudenciaDetalhes.asp?Sequencial=1&TotalAcordaos=1&Historico=1&AcordaoJuris=529686>>.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, Apelação Cível nº 407.732-3, 8ª C. Cível, Rel. José Sebastião Fagundes Cunha, julgado em 02/08/2007, DJ 17/08/2007. Disponível em: <<http://www.tj.pr.gov.br/portal/judwin/consultas/jurisprudencia/JurisprudenciaDetalhes.asp?Sequencial=1&TotalAcordaos=1&Historico=1&AcordaoJuris=591590>>.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, Apelação Cível nº 420.244-6, 8ª C. Cível, Rel. Marco Antônio Massaneiro, julgado em 06/08/2009, DJ 24/08/2009. Disponível em: <<http://www.tj.pr.gov.br/portal/judwin/consultas/jurisprudencia/JurisprudenciaDetalhes.asp?Sequencial=1&TotalAcordaos=1&Historico=1&AcordaoJuris=841564>>.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, Apelação Cível nº 552.902-2, 9ª C. Cível, Rel. Antonio Ivair Reinaldin, julgado em 05/02/2009, DJ 30/03/2009. Disponível em: < <http://www.tj.pr.gov.br/portal/judwin/consultas/jurisprudencia/JurisprudenciaDetalhes.asp?Sequencial=1&TotalAcordaos=1&Historico=1&AcordaoJuris=786147>>.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, Apelação Cível nº 70025300955, 5ª C. Cível, Rel. Umberto Guaspari Sudbrack, julgado em 26/08/2009, DJ 04/09/2009. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/exibe_documento.php?ano=2009&codigo=1380607>.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Apelação Cível nº 70031949647, 6ª C. Cível, Rel. Liege Puricelli Pires, julgado em 17/09/2009, DJ 02/10/2009. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/exibe_documento.php?ano=2009&codigo=1533749>.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, Apelação Cível nº 71002067106, Terceira Turma Recursal Cível, Rel. Eduardo Kraemer, julgado em 27/08/2009, DJ 25/09/2009. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/exibe_documento.php?ano=2009&codigo=1507073>.

TZIRULNIK, Ernesto; CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B.; PIMENTEL, Ayrton. **O Contrato de Seguro: de acordo com o novo Código Civil Brasileiro**. 2.ed. rev., atual. e ampli. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: contratos em espécie**. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2004.

VITALIS, Aline. O Contrato de Seguro no Novo Código Civil Brasileiro. In TEIXEIRA, Antonio Carlos. **Em Debate**, 5: Contrato de seguro, danos, riscos e meio ambiente. Rio de Janeiro: FUNENSEG, 2004. p. 3-48.

WALD, Arnoldo. **Obrigações e Contratos**. 16.ed. rev., ampli. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

WIEACKER, Franz. **História do Direito Privado Moderno**. 3 ed. Tradução do Original: Privatrechtsgeschichte der Neuzeit Unter Besonderer Berücksichtigung der Deutschen Entwicklung. Traduzido por A. M. Botelho Hespanha. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, [s.d.].

ANEXOS

ANEXO 1 - GLOSSÁRIO DA SUSEP.....	p. 115
ANEXO 2 – DADOS POR REGIÃO - 2º SEM./2008.....	p. 116
ANEXO 3 – MODELOS MAIS EXPOSTOS – 2º SEM./2008.....	p. 117
ANEXO 4 – ÍNDICES POR IDADE E SEXO – 2º SEM./2008.....	p. 120
ANEXO 5 – EXEMPLO DE APÓLICE	p. 121

ANEXO 1 – GLOSSÁRIO DA SUSEP



Superintendência de Seguros Privados
Ministério da Fazenda
DECON/GEEST

Mercado Brasileiro de Seguros de Automóveis (Casco)

Julho a Dezembro de 2008

Glossário

Definição das informações disponíveis

Expostos: número de dias em que o veículo ficou exposto no período de Janeiro a Junho de 2008, em relação a 12 meses.

Desta forma, se um veículo ficou exposto de 01/04/2005 a 30/06/2005, sua exposição considerada é 0,25 (3/12)

Prêmio: valor do prêmio (prêmio de seguros - cancelamentos - restituição - descontos) para a cobertura casco dos expostos, levando-se em consideração o cálculo acima descrito.

Freq. de sinistros: quantidade de sinistros ocorridos para todas as causas (roubo ou furto, colisão parcial, colisão perda total, incêndio e outros) no período considerado.

Sinistros: valores das indenizações correspondentes aos sinistros ocorridos no período (não contemplam salvados e ressarcimentos).

Obs.:

- Todos os dados são referentes às apólices vigentes entre 01/07/2008 a 31/12/2008 e sinistros ocorridos no mesmo período.
- Os dados referem-se somente à cobertura CASCO, e todas as categorias tarifárias (Passeio nacional, passeio importado, pick-up, veículo de carga, motocicleta, ônibus e outros), salvo quando mencionada categoria específica.
- Os dados foram extraídos do produto Autoseg, fornecido gratuitamente pela SUSEP.
- Informações sobre outras coberturas (APP, RCDM e RCDP), categorias tarifárias, Bonus, Franquia, Idade e Sexo do segurado podem ser obtidas com o produto Autoseg.
- Maiores informações sobre o Autoseg podem ser obtidas no site www.susep.gov.br.

ANEXO 2 – DADOS POR REGIÃO - 2º SEM./2008



Superintendência de Seguros Privados
Ministério da Fazenda
DECON/GEEST

1. Mercado Brasileiro de Seguros de Automóveis (Casco)				Julho a Dezembro de 2008
Dados por Região				
Região	Expostos	Prêmio (1)	Freq. Sin.	Sinistro
AC - Acre	4.305	6.342.881	1.313	5.192.924
AL - Alagoas	33.357	36.248.144	4.710	22.087.255
AM - Amazonas	21.094	26.616.436	4.156	13.974.558
AP - Amapá	3.182	4.549.156	478	2.505.243
BA - Bahia	178.226	195.740.160	32.114	137.254.565
CE - Ceará	85.275	86.395.499	14.088	52.246.851
DF - Brasília	147.652	137.577.839	28.027	80.335.315
ES - Espírito Santo	85.865	96.630.284	17.271	63.566.905
GO - Goiás	122.745	144.821.735	22.022	99.605.785
GO - Sudeste de Goiás	14.193	16.345.419	1.839	12.051.409
MA - Maranhão	28.106	40.247.203	4.967	20.754.386
MG - Met.BH-Centro Oeste-Zona Mata-C. Vertente	281.778	285.710.735	45.458	207.149.007
MG - Sul	61.679	57.251.057	7.424	40.518.590
MG - Triângulo mineiro	94.240	88.566.558	12.775	60.287.877
MG - Vale do Aço-Norte-Vale Jequitinhonha	29.409	31.135.258	3.784	20.600.516
MS - Mato Grosso do Sul	51.785	61.254.462	7.107	34.688.525
MT - Mato Grosso	58.112	78.334.911	9.249	53.944.029
PA - Pará	46.708	67.731.550	7.481	38.105.686
PB - Paraíba	37.078	35.512.241	6.005	22.101.081
PE - Pernambuco	125.972	124.041.812	16.391	70.834.221
PI - Piauí	18.648	23.071.105	3.811	13.561.515
PR - Demais regiões	136.058	131.421.381	12.410	89.617.674
PR - F. Iguaçu-Medianeira-Cascavel-Toledo	45.630	48.750.449	3.880	32.048.214
PR - Met. Curitiba	214.356	207.361.832	23.676	141.641.473
RJ - Interior	89.287	99.717.262	9.703	75.881.643
RJ - Met. do Rio de Janeiro	375.523	530.157.163	78.109	350.299.008
RN - Rio Grande do Norte	46.267	46.843.612	8.959	25.084.101
RO - Rondônia	15.055	20.435.913	2.685	11.494.708
RR - Roraima	2.302	3.108.011	311	2.123.220
RS - Demais regiões	156.282	134.581.374	12.902	84.999.723
RS - Met. Porto Alegre e Caxias do Sul	219.013	227.118.086	28.086	166.197.901
SC - Blumenau e demais regiões	128.162	116.729.525	14.284	116.582.105
SC - Met. Florianópolis e Sul	89.222	79.286.814	11.451	52.383.466
SC - Oeste	41.975	48.189.959	3.943	30.544.391
SE - Sergipe	27.787	26.786.049	4.839	19.531.484
SP - Grande Campinas	171.081	179.045.487	37.473	153.006.482
SP - Litoral Norte e Baixada Santista	36.853	35.561.028	14.900	27.466.659
SP - Met. de São Paulo	951.551	1.058.675.342	550.354	900.040.087
SP - Ribeirão Preto e Demais Mun. de Campinas	612.179	531.399.655	83.801	391.484.299
SP - Vale do Paraíba e Ribeira	128.774	122.318.341	42.462	84.568.785
TO - Tocantins	14.401	21.461.294	2.413	12.604.719
TODAS	5.031.169	5.313.073.022	1.197.111	3.838.966.385

(1) valor do prêmio (prêmio emitido - cancelamentos - restituição - descontos) para a cobertura casco das apólices vigentes entre Julho a Dezembro de 2008, levando-se em consideração a exposição em 12 meses.

ANEXO 3 – MODELOS MAIS EXPOSTOS – 2º SEM./2008



Superintendência de Seguros Privados
Ministério da Fazenda
DECON/GEEST

6. Mercado Brasileiro de Seguros de Automóveis (Casco) Julho a Dezembro de 2008			
Principais Modelos ordenados pelo número de expostos			
Modelo	Expostos	Freq. Sin.	Freq/Exp
Vw - Volks/Wagen - Gol City (Trend) 1.0 Mi Total Flex 8V 4p	130.132	28.723	22,07%
Fiat - Palio 1.0/ Trofeo 1.0 Fire/ Fire Flex 4p	102.528	27.271	26,60%
Fiat - Uno Mille 1.0 Fire/ F.Flex/ ECONOMY 4p	99.175	24.557	24,76%
GM - Chevrolet - Corsa Sed Class.Life 1.0/1.0 FlexPower	80.181	19.455	24,26%
Vw - Volks/Wagen - Fox City 1.0 Mi/ 1.0Mi Total Flex 8V 4p	70.709	19.869	28,10%
Fiat - Uno Mille 1.0 Fire/ F.Flex/ ECONOMY 2p	67.350	7.204	10,70%
GM - Chevrolet - Corsa Sed.Wind 1.0/Millennium/Classic VHC	58.958	15.879	26,93%
GM - Chevrolet - Celta 1.0/Super/1.0Piq.1.0 MPFI VHC 8V 3p	58.832	8.539	14,51%
Fiat - Palio Celebration 1.0 Fire Flex 8V 4p	48.975	10.279	20,99%
Vw - Volks/Wagen - Gol Special/ Special Xtreme 1.0 Mi 2p	47.974	8.425	17,56%
Ford - Fiesta Personnalité 1.0 8V 66cv 5p	47.055	9.670	20,55%
Fiat - Siena 1.0/ EX 1.0 mpi Fire/ Fire Flex 8v	46.146	12.163	26,36%
Fiat - Palio 1.0/ Trofeo 1.0 Fire/ Fire Flex 2p	45.593	4.104	9,00%
GM - Chevrolet - Celta Life 1.0 MPFI 8V FlexPower 3p	44.818	4.276	9,54%
GM - Chevrolet - Celta Life 1.0 MPFI 8V FlexPower 5p	40.639	10.909	26,84%
Toyota - Corolla XEi 1.8/1.8 Flex 16V Aut.	39.321	10.230	26,02%
Vw - Volks/Wagen - Gol 1.6 Mi Power Total Flex 8V 4p	37.559	6.730	17,92%
Ford - Fiesta 1.0 8V Flex 5p	37.410	6.590	17,62%
Ford - EcoSport XLS 1.6/ 1.6 Flex 8V 5p	37.242	7.397	19,86%
GM - Chevrolet - Corsa Wind 1.0 MPFI / EFI 2p	35.618	4.575	12,84%
Vw - Volks/Wagen - Gol City (Trend) 1.0 Mi Total Flex 8V 2p	35.269	4.314	12,23%
Ford - Fiesta Sed. 1.6 8V Flex 4p	34.351	7.712	22,45%
Fiat - Palio ELX 1.4 mpi Fire Flex 8V 4p	34.089	7.694	22,57%
Vw - Volks/Wagen - CROSSFOX 1.6 Mi Total Flex 8V 5p	33.921	5.819	17,15%
Ford - KA GL 1.0i Zetec Rocam	32.317	7.951	24,60%
Fiat - Palio ELX 1.0 mpi Fire/ Fire Flex 8V 4p	30.223	5.900	19,52%
Vw - Volks/Wagen - Gol City 1.0 Mi 8V 4p	29.758	6.801	22,85%
GM - Chevrolet - Celta 1.0/ Super 1.0 MPFI VHC 8v 5p	29.692	10.299	34,69%
Honda - Fit LX 1.4/ 1.4 Flex 8V/16V 5p Mec.	29.539	9.076	30,73%
GM - Chevrolet - Corsa Wind 1.0 MPFI/Millennium/ EFI 4p	28.383	12.047	42,45%
Vw - Volks/Wagen - Fox Plus 1.6Mi/ 1.6Mi Total Flex 8V 4p	27.304	7.325	26,83%
Fiat - Siena Celebration 1.0 Fire Flex 8V 4p	26.458	5.305	20,05%
GM - Chevrolet - Corsa Sed Class.Spirit 1.0/1.0 FlexPower	26.321	5.580	21,20%
GM - Chevrolet - Vectra GLS/Expres.2.2/ 2.0 e 2.0 CD 8V	26.029	6.803	26,14%
Vw - Volks/Wagen - Polo Sedan 1.6 Mi Total Flex 8V 4p	25.861	4.540	17,56%
Vw - Volks/Wagen - Gol 1000 Mi 2p / 1000i	25.248	3.771	14,94%
GM - Chevrolet - PRISMA Sed. Maxi 1.4 8V ECONOFLEX 4p	24.111	4.430	18,37%
Vw - Volks/Wagen - Gol 1000 Mi 16V/ Ouro 4p	23.979	8.233	34,33%
Citroën - C3 GLX 1.4/ 1.4 Flex 8V 5p	23.939	5.868	24,51%
Fiat - Idea ELX 1.4 mpi Fire Flex 8V 5p	23.253	5.229	22,49%
Honda - Civic Sedan LXS 1.8/1.8 Flex 16V Aut. 4p	23.090	5.763	24,96%
Peugeot - 206 Presence 1.4/ 1.4 Flex 8V 5p	22.979	6.560	28,55%
GM - Chevrolet - Corsa Hat. Joy 1.0/ 1.0 FlexPower 8V 5p	22.199	4.737	21,34%
GM - Chevrolet - Celta Spirit 1.0 MPFI 8V FlexPower 5p	21.804	8.094	37,12%
GM - Chevrolet - Astra Advantage 2.0 MPFI 8V FlexPower 5p	21.424	4.850	22,64%
Ford - Focus 1.6/ 1.6 Flex 8V 5p	21.218	4.430	20,88%
Vw - Volks/Wagen - Polo 1.6 Mi/S.Ouro 1.6 Mi Tot.Flex 8V 5p	21.054	4.690	22,28%
Ford - EcoSport XLT 1.6/ 1.6 Flex 8V 5p	20.711	3.832	18,50%
Honda - Civic Sedan LXS 1.8/1.8 Flex 16V Mec. 4p	20.657	4.539	21,97%
Ford - KA 1.0i 3p	19.950	5.499	27,56%
Toyota - Corolla XEi 1.8/1.8 Flex 16V Mec.	19.679	3.886	19,75%
Fiat - Strada 1.4 mpi Fire Flex 8V CS	19.016	2.533	13,32%
Fiat - Fiorino Furg.1.5/1.3/1.3 Fire/1.3 F.Flex	18.495	3.731	20,17%

VW - VolksWagen - Golf 1.6Mi/ 1.6Mi Gener./Black & Silver	18.263	4.768	26,11%
VW - VolksWagen - Fox City 1.0Mi/ 1.0Mi Total Flex 8V 3p	17.733	1.572	8,86%
GM - Chevrolet - Corsa Hat. Maxx 1.0/ 1.0 FlexPower 8V 5p	17.694	4.640	26,22%
GM - Chevrolet - Vectra Elegan. 2.0 MPFI 8V FlexPower Mec	16.955	3.766	22,21%
Ford - KA 1.0 8V Flex 3p	16.663	3.300	19,80%
Ford - Fiesta 1.6 8V Flex 5p	16.557	3.768	22,76%
VW - VolksWagen - Gol 1.0 Plus 16v 4p	16.393	4.836	29,50%
Toyota - Corolla SE-G 1.8/1.8 Flex 16V Aut.	16.335	3.789	23,20%
Fiat - Palio EDX 1.0 mpi 4p	16.185	6.440	39,79%
Fiat - Palio ELX 1.3 mpi Flex 8V 4p	16.069	3.908	24,32%
GM - Chevrolet - Corsa Super 1.0 MPFI / 2p e 4p	15.911	4.215	26,49%
Fiat - Palio Week. Adv/Adv TRYON 1.8 mpi Flex	15.844	4.330	27,33%
Fiat - Palio EX 1.0 mpi 4p	15.800	4.663	29,51%
Fiat - Palio EX 1.0 mpi Fire 8v 4p	15.777	5.202	32,97%
Ford - Courier 1.6 L/ 1.6 Flex	15.534	3.352	21,58%
VW - VolksWagen - Saveiro 1.6 Mi/ 1.6Mi City Total Flex 8V	15.380	2.441	15,87%
Ford - Fiesta Sedan 1.0 8V Flex 4p	15.179	2.430	16,01%
GM - Chevrolet - Corsa Sedan 1.0 MPFI 8V 71cv 4p	15.126	4.047	26,76%
Honda - Civic Sedan LX 1.7 16V 115cv Mec. 4p	15.026	3.748	24,94%
GM - Chevrolet - Meriva Maxx 1.8 MPFI 8V FlexPower	15.000	4.219	28,13%
VW - VolksWagen - Gol 1.6 Mi/ Power 1.6 Mi 4p	14.981	3.101	20,70%
GM - Chevrolet - Meriva Joy 1.8 MPFI 8V FlexPower	14.930	9.170	61,42%
VW - VolksWagen - Polo 1.6 Mi/ S.Ouro 1.6Mi 101cv 8V 5p	14.889	4.367	29,33%
Fiat - Strada 1.4 mpi Fire Flex 8V CE	14.785	2.116	14,31%
GM - Chevrolet - PRISMA Sed. Joy 1.4 8V ECONOFLEX 4p	14.543	2.366	16,27%
VW - VolksWagen - Gol CLI / CL/ Copaf Stones 1.6	14.392	3.716	25,82%
Honda - Civic Sedan LX/ LXL 1.7 16V 115cv Aut 4p	14.203	5.120	36,05%
Fiat - Punto ELX 1.4 Fire Flex 8V 5p	13.798	2.724	19,74%
GM - Chevrolet - S10 P-Up Advant. 2.4/2.4 MPFI F.Power CD	13.238	1.696	12,81%
GM - Chevrolet - Corsa Hatchback 1.0 MPFI 8V 71cv 5p	13.203	3.279	24,83%
Fiat - Siena ELX 1.4 mpi Fire Flex 8V 4p	13.129	2.623	19,98%
Ford - Fiesta Supercharger 1.0 8V 95cv 5p	13.111	3.772	28,77%
Fiat - Palio EX 1.0 mpi Fire/ Fire Flex 8v 2p	12.849	1.462	11,38%
VW - VolksWagen - Parati 1.6Mi/1.6Mi City/T.Field T.Flex	12.818	3.064	23,90%
GM - Chevrolet - MONTANA 1.4 8V Conquest ECONOFLEX 2p	12.698	2.140	16,85%
VW - VolksWagen - SPACEFOX 1.6 Total Flex 8V 4p	12.635	2.534	20,05%
GM - Chevrolet - Celta Spirit 1.0 MPFI 8V FlexPower 3p	12.629	1.090	8,63%
VW - VolksWagen - Kombi Standard/ Luxof Série Prata	11.799	2.306	19,54%
Toyota - Hilux CD SRV D4-D 4x4 3.0 TDI Diesel Aut	11.648	1.770	15,20%
Fiat - Palio Weekend ELX 1.4 mpi Fire Flex 8V	11.568	2.840	24,55%
Fiat - Palio ELX 1.0 mpi Fire 16v 4p (25 anos)	11.549	3.070	26,58%
GM - Chevrolet - Astra Sedan 2.0/CD/ Expres.GLS 2.0 8V 4p	11.481	3.321	28,93%
Ford - Fiesta 1.0i 3p e 5p	11.471	3.179	27,71%
VW - VolksWagen - Gol CL 1.6 Mi 2p e 4p	11.228	2.768	24,65%
VW - VolksWagen - SPACEFOX COMFORTLINE 1.6 Mi T.Flex 8V 4p	11.191	2.173	19,42%
Fiat - Palio ED 1.0 mpi 2p e 4p	10.881	3.091	28,41%
GM - Chevrolet - Astra GL 1.8 MPFI 3p	10.789	3.352	31,07%
GM - Chevrolet - MONTANA 1.8/ 1.8 Conquest FlexPower 8V	10.640	1.926	18,10%
VW - VolksWagen - Gol City 1.0 Mi 8V 2p	10.608	990	9,33%
Peugeot - 206 Selection/ Sensation 1.0 16v 5p	10.547	4.872	46,19%
MERCEDES-BENZ - 710/ 710 Plus 2p (diesel)	10.454	799	7,64%
Ford - Fusion SEL 2.3 16V 162cv Aut.	10.453	1.559	14,91%
Fiat - Strada Adv/Adv TRYON 1.8 mpi Flex 8V CE	10.412	2.106	20,23%
Renault - Clio RL / Yahoo/ Authent. 1.0 5p	10.405	3.221	30,96%
Honda - Fit LXL 1.4/ 1.4 Flex 8V/16V 5p Aut.	10.341	4.061	39,27%
Ford - Fiesta Street/ Action 1.0 8v 5p	10.320	2.425	23,50%
Fiat - Palio EX 1.0 mpi 2p	10.224	714	6,98%
Honda - Fit LX 1.4/ 1.4 Flex 8V/16V 5p Aut.	10.156	4.211	41,46%
VW - VolksWagen - Santana 1.8 Mi	10.035	5.217	51,99%
Honda - Fit LXL 1.4/ 1.4 Flex 8V/16V 5p Mec.	10.002	2.862	28,61%
Fiat - Palio Weekend Stile 1.6 mpi 16V 4p	9.843	4.175	42,42%
Fiat - Uno Mille/ Mille EX/ Smart 4p	9.842	3.165	32,16%
VW - VolksWagen - Gol 1000 Mi 4p	9.696	3.331	34,36%
Renault - Scénic RT/ Auth/Auth/Kids Hi-Flex 1.6 16V	9.594	2.706	28,21%
VW - VolksWagen - Fox Plus 1.0Mi/ 1.0Mi Total Flex 8V 4p	9.550	2.505	26,23%
VW - VolksWagen - Gol 1.0 Power 16v 76cv 4p	9.515	2.375	24,96%
MERCEDES-BENZ - L-1620 3-Eixos 2p (diesel)	9.475	1.227	12,95%
VW - VolksWagen - Santana 2.0 Mi 2p e 4p	9.381	2.676	28,53%
Peugeot - 206 SW Presence 1.4/ 1.4 Flex 8V 5p	9.371	2.389	25,49%
Citroën - Xsara Picasso GLX /Brasil/Etoile 2.0 Mec	9.311	3.516	37,76%
Toyota - Corolla Fielder SW 1.8/1.8 XEi Flex Aut.	9.192	3.649	39,70%

VW - Volkswagen - Kombi Standard 1.4 Mi Total Flex 8V	9.109	1.526	16,75%
GM - Chevrolet - Astra Sedan/ Astra GL Sedan 1.8 MPFI 4p	8.948	3.372	37,68%
Fiat - Uno Mille/ Mille EX/ Smart 2p	8.879	827	9,31%
Toyota - Corolla XLI 1.6 16V 110cv Aut.	8.817	2.358	26,74%
Honda - Fit EX/ S 1.5/ EX 1.5 Flex 16V 5p Aut.	8.709	3.315	38,06%
GM - Chevrolet - Corsa Sed. Premium 1.4 8V ECONOFLEX 4p	8.603	2.061	23,96%
Fiat - Palio ELX/ 500 1.0 4p	8.572	2.224	25,95%
Peugeot - 307 Soleil/ Presence 1.6/1.6 Flex 16V 5p	8.500	2.133	25,09%
Mercedes-Benz - Classe A 160 Classic/ Spirit Mec.	8.437	2.400	28,45%
Hyundai - Tucson 2.0 16V 142cv Aut.	8.408	2.318	27,57%
Fiat - Idea Advent./ Adv.LOCKER 1.8 mpi Flex 5p	8.393	1.739	20,72%
Ford - EcoSport XLT FREESTYLE 1.6 Flex 8V 5p	8.343	1.380	16,54%
Fiat - Uno Mille EP 2p e 4p	8.284	2.574	31,07%
GM - Chevrolet - Corsa Sed. Maxx 1.8 MPFI 8V FlexPower	8.236	2.721	33,04%
Citroën - Xsara Picasso Exc./Etoile 2.0 16v Mec	8.148	2.600	31,91%
Fiat - Siena ELX 1.0 mpi Fire/Fire Flex 8V 4p	8.073	1.689	20,92%
Toyota - Corolla XLI 1.6 16V 110cv Mec.	8.064	1.680	20,83%
Fiat - Stilo 1.8/ 1.8 Connect Flex 8V 5p	8.054	1.873	23,25%
GM - Chevrolet - Corsa Sed. Maxx 1.0/ 1.0 FlexPower 8V 4p	7.948	1.985	24,97%
VW - Volkswagen - Gol (novo) 1.0 Mi Total Flex 8V 4p	7.867	1.582	20,11%
Fiat - Strada Trekking 1.4 mpi Fire Flex 8V CE	7.804	1.171	15,01%
GM - Chevrolet - MONTANA Sport 1.8 MPFI FlexPower 8V	7.799	1.503	19,27%
Fiat - Uno Mille 1.0/ i.e./ Electronic/ Brio	7.747	1.133	14,62%
VW - Volkswagen - Polo Sedan 1.6 Mi 101cv 8V 4p	7.724	1.474	19,08%
GM - Chevrolet - Astra Advantage 2.0 MPFI FlexPower 8V 3p	7.712	1.719	22,29%
Ford - Fiesta Sed. Personalité 1.0 8V 4p	7.702	1.214	15,76%
Mitsubishi - Pajero TR4 2.0/ 2.0 Flex 16V 4x4 Aut.	7.685	1.948	25,35%
GM - Chevrolet - Vectra EXPRESSION 2.0 MPFI FlexPower Mec	7.531	1.845	24,50%
Ford - Focus Sedan 1.6/ 1.6 Flex 8V 4p	7.503	1.379	18,38%
GM - Chevrolet - Astra 2.0/ CD/ Sunny/ GLS 2.0 8V 3p	7.486	2.050	27,39%
Toyota - Hilux Sw4 SRV D4-D 4x4 3.0 TDI Dies. Aut	7.441	1.134	15,24%
Fiat - Siena HLX 1.8 mpi Flex 8V 4p	7.352	2.764	37,60%
GM - Chevrolet - Corsa Hat. Premium 1.4 8V ECONOFLEX 5p	7.319	1.554	21,23%
GM - Chevrolet - Meriva 1.8/ CD 1.8 MPFI 8V 102cv 5p	7.314	2.060	28,16%
Fiat - Palio Weekend Adventure 1.6 8v/16v	7.265	2.148	29,57%
Peugeot - 206 Sensation 1.4 Flex 8V 5p	7.220	1.976	27,37%
GM - Chevrolet - Celta Life 1.0 MPFI VHC 8V 3p	7.218	637	8,83%
Citroën - C3 Exclusive 1.6/ 1.6 Flex 16V 5p	7.172	2.063	28,76%
GM - Chevrolet - Corsa Sedan Super/ Classic 1.6 MPFI 8v 4	7.130	2.238	31,39%
Ford - Focus 1.8 16V 5p	7.119	2.010	28,24%
GM - Chevrolet - Corsa Hat. Maxx 1.8 MPFI 8V FlexPower 5p	7.113	1.867	26,25%

ANEXO 4 – ÍNDICES POR IDADE E SEXO – 2º SEM./2008

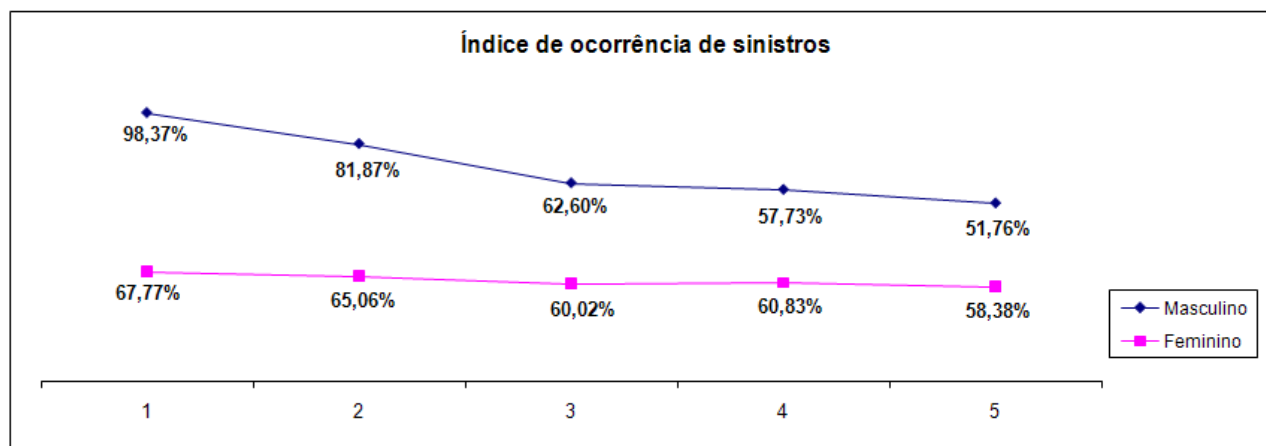


Superintendência de Seguros Privados
Ministério da Fazenda
DECON/GEEST

16. Mercado Brasileiro de Seguros de Automóveis (Casco) Julho a Dezembro de 2008

Índice de Sinistros/Prêmio por Idade / Sexo

Faixa de Idade	Sinistro / Prêmio	
	Masculino	Feminino
Entre 18 e 25 anos	98,37%	67,77%
Entre 26 e 35 anos	81,87%	65,06%
Entre 36 e 45 anos	62,60%	60,02%
Entre 46 e 55 anos	57,73%	60,83%
Maior que 55 anos	51,76%	58,38%



ANEXO 5 – EXEMPLO DE APÓLICE



Liberty Auto Perfil Apólice

SERVIÇOS COMPLEMENTARES

LIBERTY ASSISTENCIA PL AUTO+RESIDENCIA (0800 701 4120)

LIBERTY VIDROS CARGLASS BÁSICO - Franquia Para-brisa R\$ 60,00 (0800 701 4120)

DADOS DO PERFIL**CONDUTORES DO VEÍCULO COM IDADE IGUAL OU MAIOR A 36 ANOS**

Nome	Estado Civil	Data de Nascimento	Idade	Sexo	Utilização na Semana
WILSON PADILHA DE MOURA	Casado	15/07/1953	56	Masculino	7 Dias

CONDUTORES, RESIDENTES E/OU DEPENDENTES QUE USAM O VEÍCULO COM IDADE ENTRE 18 E 35 ANOS

Nome	Estado Civil	Data de Nascimento	Idade	Sexo	Dirige	Utilização na Semana
LEONARDO MARTINI DE MOURA	Solteiro	26/04/1987	22	Masculino	S	6 Dias
RICARDO MARTINI DE MOURA	Solteiro	21/12/1988	20	Masculino	S	6 Dias

CPF Conductor Referência	Tempo de Habilitação	Uso do Veículo	Km Anual Percorrida	Garagem
	28	NAO COMERCIAL	10000	COND APTO E TRABALHO

ESPECIFICAÇÕES

Benefício Carro Reserva Gratuito por 7 dias, caso utilize oficina indicada pela Liberty no momento do sinistro

DADOS DO CORRETOR

Corretor	CPF/CNPJ	%Part	Código SUSEP	Cod Liberty	Estab	Telefone

DADOS DA FILIAL

Filial	CNPJ					
BATEL	061550141/0005-04					
Endereço	Bairro					
R FRANCISCO ROCHA 551	BATEL					
CEP	Cidade	UF	Telefone	Fax		
80420-130	CURITIBA	PR	0-XX-41-3312-4646	0-XX-41-3342-3055		

LEMBRE-SE

Os termos que regem as coberturas contratadas aqui referidas e expressamente descritos nesta apólice encontram-se especificados nas Condições Gerais do seguro, inseridas no Manual do Segurado. Em caso de dúvidas ou divergências, entre em contato com seu Corretor de seguros ou, se preferir, utilize nosso canal de comunicação com o Segurado: faleconosco@libertyseguros.com.br.

Em caso de extinção da tabela FIPE (*) utilizaremos como sua substituta a tabela MOLICAR (**), com o fator informado no tópico DADOS DO SEGURO/COBERTURA.

(*) A tabela FIPE é publicada no jornal Valor Econômico

(**) A tabela MOLICAR é publicada na Revista CARRO

O preço deste seguro foi calculado com base nas informações ora descritas, e sua veracidade e correção é imprescindível e muito importante para garantia das coberturas contratadas. Por esta razão, confira todas as informações grafadas na presente apólice e, caso haja a necessidade de ser efetuada qualquer alteração ou retificação de dados, comunique este fato imediatamente ao seu Corretor. Lembramos ainda que toda e qualquer alteração nas informações que ocorra posteriormente também deve ser comunicada, podendo inclusive gerar a emissão de endosso de cobrança ou restituição de prêmio, conforme o caso.

O registro deste plano de seguro na SUSEP não implica, por parte daquela autarquia, incentivo ou recomendação à sua comercialização.

O Segurado poderá consultar a situação cadastral de seu Corretor de seguros no site da SUSEP (www.susep.gov.br), por meio do nº de seu registro na autarquia, seu nome completo, CNPJ ou CPF

Atestamos a validade do presente contrato e assinamos esta apólice na cidade de São Paulo/SP, em 27 de Agosto de 2009

Luis Maurette
Presidente - CEO

Matias Antonio Romano de Ávila
Vice-Presidente de Produção